

**SUPREME COURT
OF CANADA**



**COUR SUPRÊME
DU CANADA**

**BULLETIN OF
PROCEEDINGS**

**BULLETIN DES
PROCÉDURES**

This Bulletin is published at the direction of the Registrar and is for general information only. It is not to be used as evidence of its content, which, if required, should be proved by Certificate of the Registrar under the Seal of the Court. While every effort is made to ensure accuracy, no responsibility is assumed for errors or omissions.

Ce Bulletin, publié sous l'autorité du registraire, ne vise qu'à fournir des renseignements d'ordre général. Il ne peut servir de preuve de son contenu. Celle-ci s'établit par un certificat du registraire donné sous le sceau de la Cour. Rien n'est négligé pour assurer l'exactitude du contenu, mais la Cour décline toute responsabilité pour les erreurs ou omissions.

Subscriptions may be had at \$200 per year, payable in advance, in accordance with the Court tariff. During Court sessions it is usually issued weekly.

Le prix de l'abonnement, fixé dans le tarif de la Cour, est de 200 \$ l'an, payable d'avance. Le Bulletin paraît en principe toutes les semaines pendant les sessions de la Cour.

The Bulletin, being a factual report of recorded proceedings, is produced in the language of record. Where a judgment has been rendered, requests for copies should be made to the Registrar, with a remittance of \$10 for each set of reasons. All remittances should be made payable to the Receiver General for Canada.

Le Bulletin rassemble les procédures devant la Cour dans la langue du dossier. Quand un arrêt est rendu, on peut se procurer les motifs de jugement en adressant sa demande au registraire, accompagnée de 10 \$ par exemplaire. Le paiement doit être fait à l'ordre du Receveur général du Canada.

CONTENTS**TABLE DES MATIÈRES**

Applications for leave to appeal filed	2175 - 2176	Demandes d'autorisation d'appel déposées
Applications for leave submitted to Court since last issue	2177 - 2182	Demandes soumises à la Cour depuis la dernière parution
Oral hearing ordered	-	Audience ordonnée
Oral hearing on applications for leave	-	Audience sur les demandes d'autorisation
Judgments on applications for leave	2183 -2189	Jugements rendus sur les demandes d'autorisation
Motions	2190 - 2192	Requêtes
Notices of appeal filed since last issue	-	Avis d'appel déposés depuis la dernière parution
Notices of intervention filed since last issue	-	Avis d'intervention déposés depuis la dernière parution
Notices of discontinuance filed since last issue	-	Avis de désistement déposés depuis la dernière parution
Appeals heard since last issue and disposition	2193 - 2197	Appels entendus depuis la dernière parution et résultat
Pronouncements of appeals reserved	2198	Jugements rendus sur les appels en délibéré
Rehearing	2199 - 2200	Nouvelle audition
Headnotes of recent judgments	2201 - 2221	Sommaires des arrêts récents
Weekly agenda	2222	Ordre du jour de la semaine
Summaries of the cases	-	Résumés des affaires
Cumulative Index - Leave	-	Index cumulatif - Autorisations
Cumulative Index - Appeals	-	Index cumulatif - Appels
Appeals inscribed - Session beginning	-	Appels inscrits - Session commençant le
Notices to the Profession and Press Release	-	Avis aux avocats et communiqué de presse
Deadlines: Motions before the Court	2223	Délais: Requêtes devant la Cour
Deadlines: Appeals	2224	Délais: Appels
Judgments reported in S.C.R.	-	Jugements publiés au R.C.S.

**APPLICATIONS FOR LEAVE TO
APPEAL FILED**

Ranjit Singh Cheema
Ken S. Westlake

v. (26302)

Her Majesty The Queen (B.C.)
Alan R. Flanz
A.G. of B.C.

FILING DATE 1.12.1997

Ontario Adult Entertainment Bar Association
Morris Manning, Q.C.
Manning & Simone

v. (26325)

**The Municipality of Metropolitan Toronto et al.
(Ont.)**
Ansuya Pachai
Municipality of Metropolitan Toronto

FILING DATE 20.11.1997

Salvatore Cazzetta
Francis Brabant
La Haye, de Gage, Linetsky, Slimovitch

c. (26326)

Les États-Unis d'Amérique et al. (Qué.)
James L. Brunton
P.G. du Canada

DATE DE PRODUCTION 19.11.1997

Yak Wah Cheung
Adrian Brooks

v. (26327)

Her Majesty The Queen (B.C.)
David Frankel, Q.C.
Dept. of Justice

FILING DATE 19.11.1997

**DEMANDES D'AUTORISATION
D'APPEL DÉPOSÉES**

Alex Centurami et al.
Krishan K. Channan

v. (26328)

Alexander Ringer (Ont.)
M. D. Parayeski
Agro, Zaffiro, Parente, Orzel & Baker

FILING DATE 20.11.1997

Her Majesty The Queen
Colin J. Flynn, Q.C.
Dept. of Justice

v. (26329)

Linus Francis Walsh (Nfld.)
Robert E. Simmonds
Simmonds, Kennedy

FILING DATE 19.11.1997

**La Gerling Globale compagnie d'assurances
générales et al.**
Eric L. Clark
Clark & LaTraverse

c. (26330)

**Services d'hypothèques Canada-Vie Limitée
(Qué.)**
Pierre Sébastien, c.r.

DATE DE PRODUCTION 24.11.1997

**La Gerling Globale compagnie d'assurances
générales et al.**

Eric L. Clark
Clark & LaTraverse

c. (26331)

**Coopérative d'habitation La Frontalière et al.
(Qué.)**

Pierre Sylvestre
Sylvestre, Charbonneau

DATE DE PRODUCTION 24.11.1997

Douglas Earl Guyatt

Richard C.C. Peck, Q.C.
Peck and Tammen

v. (26332)

Her Majesty The Queen (B.C.)

E. David Crossin
Crossin & Scouten

FILING DATE 25.11.1997

Lawrence R. Whitney

Lawrence R. Whitney

v. (26333)

Her Majesty The Queen (Ont.)

J. A. Ramsay
Min. of the A.G.

FILING DATE 4.11.1997

**William F. Kubicek III, executor for the estate of
the late William F. Kubicek Jr.**

Paul J. Martin
Fasken Campbell Godfrey

v. (26334)

Her Majesty The Queen (F.C.A.)(Ont.)

J. Paul Malette, Q.C.
Dept. of Justice

FILING DATE 25.11.1997

J. Paul Fingold

Clayton C. Ruby
Ruby & Edwardh

v. (26335)

Her Majesty The Queen (F.C.A.)(Ont.)

J. Paul Malette, Q.C.
Dept. of Justice

FILING DATE 24.11.1997

**APPLICATIONS FOR LEAVE
SUBMITTED TO COURT SINCE LAST
ISSUE**

**DEMANDES SOUMISES À LA COUR
DEPUIS LA DERNIÈRE PARUTION**

DECEMBER 5, 1997 / LE 5 DÉCEMBRE 1997

**CORAM: Chief Justice Lamer and Cory and McLachlin JJ. /
Le juge en chef Lamer et les juges Cory et McLachlin**

Delroy Cain

v. (26132)

Her Majesty The Queen (Crim.)(Ont.)

NATURE OF THE CASE

Criminal law - Evidence - Fresh evidence - Whether the Court of Appeal erred in applying the common law criteria for the admission of fresh evidence pursuant to section 683(1) of the *Criminal Code* strictly and dismissing an application to admit fresh evidence when the subject-matter of that application was expert opinion evidence - Whether the common law criteria for the admission of fresh evidence pursuant to s. 683(1) of the *Criminal Code* is consistent with ss. 7 and 11(d) of the *Charter* - Consciousness of guilt - Whether the trial judge erred in failing to instruct the jury that they could use the Applicant's statements to the police as evidence of consciousness of guilt only if they were satisfied beyond a reasonable doubt that they were lies told for the purpose of concealing guilt.

PROCEDURAL HISTORY

April 10, 1992 Ontario Court (General Division) (German J.)	Conviction: second degree murder
May 3, 1996 Court of Appeal of Ontario (Morden A.C.J.O., Arbour and Doherty JJ.A.)	Appeal dismissed
May 7, 1996 Court of Appeal for Ontario (Morden A.C.J.O., Arbour and Doherty JJ.A.)	Application to adduce fresh evidence dismissed
July 28, 1997 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal and motion for extension of time filed
August 18, 1997 Supreme Court of Canada	Application to submit new evidence filed

L.K., J.H., and M.P.

v. (26244)

**The Children's Aid Society of Ottawa-Carleton and the Children's Aid Society of
Lanark County (Ont.)**

NATURE OF THE CASE

Family law - Infants - Child protection proceedings - Applicant mother leaving her three children with babysitters in 1991 - Applicant mother incarcerated for several months in England delaying her return - Children placed by Respondent with maternal aunt - Eldest child disclosing sexual abuse by mother's common law husband to maternal aunt - Applicant mother not acknowledging abuse occurred - Applicant mother continuing to reside with common law spouse - Children found in need of protection - Children continuing to reside with maternal aunt - Order for Crown wardship with no access to biological parents - Procedural law - Trial - Whether adjudication of protection application has been heard - Whether trial judges heard all of the witnesses - Whether trial judge relied on untested perjured testimony - Whether expert testimony given on the contamination of the children in the videos - Whether children should have been assessed by a risk assessment team in accordance with current practice - Whether the Applicants have been found to be child abusers without facts - Whether order of Cousineau J. was valid - Whether Cousineau J. erred in failing to adjourn trial for impending birth of Applicant's child - Whether counsel for Official Guardian improperly gave submissions to the court - Whether Blishen J. acted without jurisdiction in holding a status review hearing concerning the children as there had been no prior adjudication that the children were in need of protection - Whether the evidence supported the findings of the trial judge - Whether issues raised are of public importance.

PROCEDURAL HISTORY

December 19, 1991 Ontario Court (Provincial Division) (Sheffield J.)	Order on consent finding that children in need of protection; order for supervision for three months
June 18, 1992 Ontario Court (Provincial Division) (Sheffield J.)	Order continued on consent; order of three months' temporary wardship with access to biological parents
January 28, 1993 Ontario Court (Provincial Division) (Sheffield J.)	Order continued
June 16, 1995 Ontario Court (Provincial Division) (Cousineau J.)	Order for Crown wardship with no access to child born to Applicants Kerr and Hepworth
September 18, 1995 Ontario Court (Provincial Division) (Blishen J.)	Status review application: Other children of Applicants made Crown wards without access
July 23, 1996 Ontario Court (General Division) (Chilcott J.)	Appeal from both orders dismissed
June 18, 1997 Court of Appeal for Ontario (MacKinley, Charron and Goudge JJ.A.)	Appeal dismissed
October 23, 1997 Supreme Court of Canada	Amended application for leave to appeal filed

**CORAM: L'Heureux-Dubé, Gonthier and Bastarache JJ. /
Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Bastarache**

Ferdinand Vidal

c. (26205)

Sa Majesté la Reine (Crim.)(Qué.)

NATURE DE LA CAUSE

Droit criminel - Procès - Preuve - Abus de procédures - Éléments de preuve inadmissibles remis par erreur au jury - Est-ce que la tenue d'un troisième procès occasionné uniquement et spécifiquement par la conduite blâmable de la poursuite dans la conduite des procédures équivaut à un abus de procédures ? - Est-ce que le cas soumis sous l'étude constitue un "cas des plus manifestes" pour l'application du pouvoir discrétionnaire de cette Cour ? - Est-ce que l'intérêt supérieur du public et de la justice exige que cette Honorable Cour détermine si la tenue d'un troisième procès occasionné uniquement par la conduite blâmable de la poursuite dans l'administration de sa preuve constitue un abus de procédures?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

Le 22 février 1994
Cour supérieure (Boilard j.c.s.)

Déclaration de culpabilité: meurtre au premier degré

Le 23 juillet 1997
Cour d'appel du Québec
(Baudouin, Deschamps jj.c.a. et Biron [ad hoc])

Pourvoi accueilli: verdict de culpabilité cassé et tenue d'un nouveau procès ordonné

Le 23 septembre 1997
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

Claudette Bastings-Allard, Jeannine Bastings-Plante et Jean Bastings

c. (26079)

Andréa Bastings, Fernand Bastings et Florent Bastings (Qué.)

NATURE DE LA CAUSE

Droit des biens - Testaments - Preuve - La Cour d'appel a-t-elle outrepassé les limites de sa compétence et commis une erreur fondamentale en substituant sa propre appréciation des faits et de la crédibilité des témoins à celle adoptée par le premier juge? - La Cour d'appel a-t-elle commis plusieurs erreurs manifestes et déterminantes dans sa propre appréciation des faits et de la crédibilité des témoins entendus en première instance? - La Cour d'appel a-t-elle violé un principe de justice naturelle en omettant de se prononcer sur la preuve de captation offerte en première instance?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

Le 23 août 1993
Cour supérieure du Québec (Nolin j.c.s.)

Action des demandeurs en annulation du testament notarié de leurs parents accueillie en partie

Le 10 avril 1997
Cour d'appel du Québec
(Baudouin, Nuss et Robert jj.c.a.)

Appel des intimés accueilli; appel incident des demandeurs rejeté

Le 6 juin 1997
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

Dame Chantal Deschamps

c. (26154)

Le Procureur général du Canada (Qué.)

NATURE DE LA CAUSE

Droit administratif - Assurance-chômage - Poste de professeur régulier refusé sans droit à la demanderesse - L'indemnité représentant deux ans de salaire que la demanderesse a reçue doit-elle être considérée comme un revenu provenant d'un emploi et répartie selon les articles 57 et 58 du *Règlement sur l'assurance-chômage*, C.R.C. ch. 1576,? - La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur en accueillant l'appel de l'intimé et en rétablissant la décision du Conseil arbitral?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

Le 3 mars 1994 Conseil arbitral (Sigouin, présidente, Proulx et Tessier, membres)	Décision: L'indemnité reçue par la demanderesse constitue une rémunération au sens de l'article 57 du <i>Règlement sur l'assurance-chômage</i> , C.R.C., chap. 1576
Le 6 avril 1996 Bureau du juge-arbitre (Noël Barbès, juge-arbitre)	Appel de la demanderesse accueillie
Le 26 mai 1997 Cour d'appel fédérale (Hugessen, Denault et MacGuigan JJ.C.A.)	Appel de l'intimé accueilli
Le 25 août 1997 Cour suprême du Canada	Demande d'autorisation d'appel déposée

Laurent Brodeur Inc.

c. (26158)

Le Procureur général du Québec (Qué.)

NATURE DE LA CAUSE

Code civil - Responsabilité civile - Dommages-intérêts - Expropriation - Transaction au sens de l'article 1980 du *Code civil du Québec* - Action en dommages-intérêts de la demanderesse fondée sur l'art. 407 *C.c.B.-C.* et les art. 6, 24 et 49 de la *Charte* québécoise rejetée - Appel rejeté - La fermeture des installations minières de Sidbec Normines Inc. suivie de la fermeture de la ville de Gagnon ont-elles créé une situation assimilable à une quasi-expropriation qui oblige le procureur général du Québec à indemniser la demanderesse, propriétaire à l'époque d'un centre d'achats dans la ville de Gagnon?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

Le 10 juin 1994 Cour supérieure du Québec (Tellier J.C.S.)	Action en dommages-intérêts de la demanderesse fondée sur l'art. 407 <i>C.c.B.-C.</i> et les art. 6, 24 et 49 de la <i>Charte</i> québécoise rejetée
--	--

Le 27 mai 1997
Cour d'appel du Québec (Proulx et Rousseau-Houle
J.J.C.A. et Zerbisias J.C.A. [*ad hoc*])

Appel rejeté

Le 26 août 1997
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

**CORAM: Iacobucci, Major and Bastarache JJ. /
Les juges Iacobucci, Major et Bastarache**

John Douglas Cousins

v. (26276)

Her Majesty the Queen (Crim.)(Nfld.)

NATURE OF THE CASE

Criminal law - Charge to the jury - Whether the Court of Appeal erred in permitting the Crown to change its theory of liability on appeal - Whether the trial judge ought to have instructed the jury on the application of s. 21 (parties to an offence) even if the Crown did not raise it.

PROCEDURAL HISTORY

April 17, 1997
Supreme Court of Newfoundland - Trial Division

Acquittal: second degree murder

September 12, 1997
Supreme Court of Newfoundland - Court of Appeal
(Gushue C.J.N., O'Neill, Steele J.J.A.)

Appeal allowed; new trial ordered

October 29, 1997
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

**Shin Yee Sheng both personally and as
Administrator of the Estate of the Deceased Yem Moy Yuen**

v. (26231)

**Her Majesty the Queen in Right of Ontario
as represented by the Ministry of the Solicitor General and
Correctional Services, and also as represented by the Ministry of Health,
Dr. Doug Baggs, and Dr. P.J. Ramphal (Ont.)**

NATURE OF THE CASE

Procedural law - Civil Procedure - Rule 20 of the Ontario *Rules of Civil Procedure* - Motion for summary judgment - Whether the Court of Appeal erred in law in failing to find that the Applicant raised a triable issue.

PROCEDURAL HISTORY

July 30, 1996
Ontario Court of Justice (General Division)
(Hawkins J.)

Respondents', Her Majesty the Queen in Right of
Ontario and Dr. P.J. Ramphal, motion for summary
judgment granted; Applicant's action dismissed

September 4, 1997
Court of Appeal for Ontario
(Austin, Moldaver, Goudge JJ.A.)

Appeal dismissed

September 29, 1997
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

**MOTION FOR RECONSIDERATION -- REHEARING /
DEMANDE DE RÉEXAMEN -- NOUVELLE AUDITION**

**CORAM: L'Heureux-Dubé, Cory and Iacobucci JJ. /
Les juges L'Heureux-Dubé, Cory et Iacobucci**

Titus Nguigain c. Le Fonds pour la formation des chercheurs et l'aide à la recherche, et al. (Qué.)(25796)

**JUDGMENTS ON APPLICATIONS
FOR LEAVE**

**JUGEMENTS RENDUS SUR LES
DEMANDES D'AUTORISATION**

DECEMBER 11, 1997 / LE 11 DÉCEMBRE 1997

26247 **NICHOLAS YVON BONAMY - v. - HER MAJESTY THE QUEEN** (Crim.)(Alta.)

CORAM: The Chief Justice and Cory and McLachlin JJ.

The application for extension of time is granted and the application for leave to appeal is dismissed.

La demande de prorogation de délai est accordée et la demande d'autorisation d'appel est rejetée.

NATURE OF THE CASE

Criminal law - Theft - Whether the Court of Appeal erred in determining that it was not suggested that the requisite *animus furandi* was not made beyond a reasonable doubt - Whether the Court of Appeal erred when qualifying its decision by applying s. 683(1)(g) in the alternative.

PROCEDURAL HISTORY

February 15, 1996
Provincial Court of Alberta (Crowe P.C.J.)

Conviction: Theft over \$5,000

March 6, 1997
Alberta Court of Appeal
(Cote, Russell, Berger JJ.A.)

Conviction appeal dismissed

May 26, 1997
Alberta Court of Appeal
(Cote, Russell, Berger JJ.A.)

Sentence appeal dismissed

October 2, 1997
Supreme Court of Canada
(Lamer C.J., Gonthier, Major JJ.)

Application for leave to appeal sentence dismissed

October 9, 1997
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal conviction filed

26188 **THE BOARD OF EDUCATION OF THE ESTON-MELROSE SCHOOL DIVISION NO. 33 OF
SASKATCHEWAN - v. - BARBARA LEAVINS** (Sask.)

CORAM: The Chief Justice and Cory and McLachlin JJ.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

NATURE OF THE CASE

Administrative law - Judicial review - Statutes - Interpretation - *The Education Act*, R.S.S. 1978, c.E-0.1, s.222(3) - "Error of law on the face of the record" - Whether the statutory right to review for "error of law on the face of the record" is restricted to review only pure questions of law - Whether the Court of Appeal applied the correct standard of review to

the Board of Reference decision - Whether boards of education are able to make decisions based on the best interests of students as the paramount consideration.

PROCEDURAL HISTORY

February 7, 1997 Saskatchewan Court of Queen's Bench (Kyle J.)	Majority decision of the Board of Reference set aside
May 12, 1997 Court of Appeal for Saskatchewan (Cameron, Gerwing, Sherstobitoff JJ.A.)	Appeal allowed
September 11, 1997 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal filed

26088 **HARRY EDWARD MACDONALD - v. - THE CORPORATION OF THE VILLAGE OF BAYFIELD** (Ont.)

CORAM: The Chief Justice and Cory and McLachlin JJ.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

NATURE OF THE CASE

Municipal law - Zoning by-law offences - Whether a prosecution can succeed where the gravamen of the offence is not defined - Whether an expression which is carelessly drafted or of doubtful meaning in a by-law ought to be strictly construed, particularly where it relates to zoning by-laws and a restriction of property rights - Effect of ambiguity where a defendant is at risk of a quasi-criminal offence.

PROCEDURAL HISTORY

January 28, 1993 Ontario Court of Justice (Provincial Division) (Sturdy, Justice of the Peace)	Applicant convicted of zoning by-law offence
April 5, 1993 Provincial Offences Appeal Court (Hunter J.)	Appeal allowed, Applicant acquitted
April 18, 1997 Court of Appeal for Ontario (McMurtry C.J.O., McKinlay and Austin JJ.A.)	Appeal allowed, acquittal set aside and conviction restored
June 18, 1997 Supreme Court of Canada	Application for leave to appeal filed

26187 LUMEN INC., RÉAL NADEAU, TÉLÉMÉDIA COMMUNICATIONS INC., URGEL DELISLE ET ASSOCIÉS, M^E ANDRÉ VAILLANCOURT, M^E PIERRE GEOFFROY, LES ENTREPRISES SERGE LALIBERTÉ (DIVISION ÉLECTRICITÉ) INC., GEORGES DELISLE INC. ET COFFRAGE MICHEL CONSTANT INC. - c. - LA PROCUREURE GÉNÉRALE DU CANADA - et entre - JACQUES BLANCHETTE - c. - LA PROCUREURE GÉNÉRALE DU CANADA - et - LUMEN INC., RÉAL NADEAU, TÉLÉMÉDIA COMMUNICATIONS INC., URGEL DELISLE ET ASSOCIÉS, M^E ANDRÉ VAILLANCOURT, M^E PIERRE GEOFFROY, LES ENTREPRISES SERGE LALIBERTÉ (DIVISION ÉLECTRICITÉ) INC., GEORGES DELISLE INC. ET COFFRAGE MICHEL CONSTANT INC. (Crim.)(Qué.)

CORAM: Le Juge en chef et les juges Cory et McLachlin

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

The application for leave to appeal is dismissed.

NATURE DE LA CAUSE

Droit criminel - Législation - Interprétation - Créancier et débiteur - "Droit sur un bien" au sens de l'art. 462.42(a) du *Code criminel* - Est-ce que l'application de l'article 462.42(1) doit être subordonnée aux dispositions de droit civil applicables dans chacune des provinces du Canada? - Est-ce que les créanciers ordinaires d'une personne dont les biens ont été confisqués en vertu de l'article 462.37(1) peuvent avoir un intérêt dans les biens confisqués et présenter une requête en vertu de l'article 462.42 du *Code criminel* pour faire reconnaître leur intérêt et leurs droits dans les biens confisqués? - Est-ce que le texte de l'article 462.42 fait une distinction entre les différentes catégories de créanciers, soient les créanciers ordinaires et les créanciers dits garantis ou privilégiés? - Si l'interprétation de l'article 462.42 conduit à faire cette distinction, ne doit-il pas être déclaré inconstitutionnel, puisque contraire à l'article 92(13) de l'*Acte d'Amérique du Nord Britannique* qui gouverne les champs de juridiction respectifs des provinces et du gouvernement fédéral? - Si une distinction entre les différentes catégories de créanciers doit être maintenue, ne constitue-t-elle pas une forme de discrimination allant à l'encontre de la *Charte canadienne des droits et libertés*? Est-ce que la Cour d'appel a commis une erreur en ne statuant que les créanciers ordinaires n'ont pas un intérêt valide dans les biens confisqués à la suite de la condamnation de leur débiteur pour blanchiment d'argent en vertu du *Code criminel du Canada* - La Cour d'appel a-t-elle erré en droit en ne statuant que l'avocat de la défense détenteur d'un droit sur les biens saisis, ayant satisfait toutes les exigences de l'article 462.34.4.c C.Cr et ayant fait reconnaître la raisonnable des honoraires réclamés, aux termes des exigences de l'article 462.34.5 C.Cr, n'a pas l'intérêt nécessaire pour faire de lui un tiers intéressé au sens de l'article 462.42 C.Cr?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

Le 7 avril 1994
Cour supérieure du Québec
(Galipeau, j.c.s.)

Requête des demandeurs créanciers accueillie: droits de créances non modifiés par confiscation des biens des compagnies débitrices

Le 16 juin 1997
Cour d'appel du Québec
(Gendreau, Fish et Biron jj.c.a.)

Appel accueilli: jugement de la Cour supérieure annulé

Le 11 septembre, 1997
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

26210 **HER MAJESTY THE QUEEN - v. - RALPH JAKE KLASSEN** (Crim.)(Y.T.)

CORAM: The Chief Justice and Cory and McLachlin JJ.

The application for leave to appeal is dismissed.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

NATURE OF THE CASE

Criminal law - Sentencing - Manslaughter - Domestic violence - Whether the Court of Appeal erred in holding that the current sentencing "range" for crimes of this nature properly reflects the principles of retribution and denunciation - Whether the Court of Appeal erred in holding that taking the spousal relationship between the victim and offender into account would amount to the impermissible judicial creation of a category of offence within a statutory offence for the purpose of sentencing.

PROCEDURAL HISTORY

January 17, 1997
Supreme Court of Yukon Territory (Hutchinson J.)

Conviction: manslaughter; sentence: five years imprisonment plus time served (15 months)

June 27, 1997
Court of Appeal for the Yukon Territory
(McEachern C.J.Y.T., Hinds, Braidwood JJ.A.)

Crown sentence appeal dismissed

September 25, 1997
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

26182 **SCOTIA BOND COMPANY LIMITED AND MIDLAND WALWYN CAPITAL INC. - v. - DOUGLAS WILLIAMSON AND GEORGE WILLIAMS** (N.S.)

CORAM: The Chief Justice and L'Heureux-Dubé and Gonthier JJ.

The application for leave to appeal is dismissed.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

NATURE OF THE CASE

Commercial law - Securities - Stockbrokers - Vicarious liability - Damages - Breach of fiduciary duty - Whether a fiduciary duty existed between an investment company and/or one of its stockbrokers and a client - Whether there was a breach of fiduciary duty - Whether the investment company was vicariously liable for the conduct of its stockbroker, who was also the president of the company - Whether the principle of ratification applies to breaches of fiduciary duty - Appropriate measure of damages.

PROCEDURAL HISTORY

September 13, 1996
Supreme Court of Nova Scotia
(Goodfellow J.)

Respondent Williamson's action against Respondent Williams and Applicants dismissed; counterclaim dismissed

June 9, 1997
Nova Scotia Court of Appeal
(Freeman, Matthews and Chipman JJ.A.)

Appeal allowed; action remitted to the Supreme Court of
Nova Scotia for assessment of damages and
determination of costs

September 8, 1997
Supreme Court of Canada

Application for leave to appeal filed

25911 **MARIE-CÉCILE WINDISCH-LAROCHE c. JACQUES BIRON, ANDRÉ QUESNEL, GUY
BOISSONNEAULT ET LE TRIBUNAL DES PROFESSIONS et RÉMI H. LAIR, LE
PROCUREUR GÉNÉRAL DU QUÉBEC ET JOCELYNE GAUDREAU** (Qué.)

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Bastarache

La demande d'autorisation d'appel est rejetée.

The application for leave to appeal is dismissed.

NATURE DE LA CAUSE

Charte canadienne des droits et libertés - Droit administratif - Contrôle judiciaire - Violation d'une règle déontologique - Théorie de la nullité pour cause d'imprécision - Requête de la demanderesse en évocation pour que soit déclaré nul et constitutionnellement inapplicable, invalide et inopérant pour violation des principes de droit administratif et/ou des dispositions de la *Charte canadienne* l'art. 2.03.17 du Code de déontologie de la Corporation professionnelle des médecins du Québec rejetée - Appel rejeté - Le juge de première instance et la Cour d'appel ont-ils erré en refusant de conclure que le Tribunal des professions avait donné une interprétation manifestement déraisonnable à l'article 2.03.17 du Code de déontologie des médecins?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

Le 2 avril 1992
Cour supérieure du Québec
(Piché J.C.S.)

Requête de la demanderesse en évocation pour que soit
déclaré nul et constitutionnellement inapplicable,
invalide et inopérant l'art. 2.03.17 du Code de
déontologie de la Corporation professionnelle des
médecins du Québec pour violation des principes de
droit administratif et/ou des dispositions de la *Charte
canadienne des droits et libertés* rejetée

Le 24 janvier 1997
Cour d'appel du Québec
(Michaud, Nuss et Robert JJ.C.A.)

Appel rejeté

Le 24 mars 1997
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

25974 **LA COMMISSION SCOLAIRE CRIE c. L'ASSOCIATION DE L'ENSEIGNEMENT DU NOUVEAU-QUÉBEC (C.E.Q.) ET HUGH MAHABIR et BERNARD LEFEBVRE, ROBERT SEERS ET BERNARD VICK** (Qué.)

CORAM: Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Bastarache

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

NATURE DE LA CAUSE

Droit du travail - Arbitrage - Grief - Renvoi - Contrôle judiciaire - Requête en évocation de sentences arbitrales - En présence d'un conflit de valeurs entre une communauté autochtone et un enseignant chargé de transmettre valeurs et connaissances aux enfants fréquentant l'unique école de cette communauté, un tribunal d'arbitrage qui impose une mesure réparatrice en cas de rupture du lien d'emploi de cet enseignant doit-il ordonner une mesure autre que la réintégration, et ainsi exercer la discrétion qui lui est conférée à cet égard par le *Code du travail*, L.R.Q. 1977 ch. C-27, et la convention collective qui régit les conditions d'emploi du dit enseignant, particulièrement lorsqu'une clause de cette convention collective oblige expressément l'arbitre au respect des valeurs sociales et morales de ladite communauté autochtone?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

Le 26 mars 1993
Cour supérieure du Québec
(Croteau j.c.s.)

Requête amendée en évocation à l'encontre de deux décisions arbitrales rejetée; dossier retourné au Tribunal d'arbitrage pour trancher tout litige relatif à la compensation

Le 3 mars 1997
Cour d'appel du Québec
(Baudoin, Nuss et Robert jj.c.a.)

Pourvoi rejeté

Le 2 mai 1997
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

26104 **MARIANNE LISENKO, STEFANIA AND WILLIAM OSADCHUK and MARIA KOJAK, STEFANIA AND ROMAN STAK v. COMMISSION SCOLAIRE ST-HYACINTHE VAL-MONTS** (Que.)

CORAM: L'Heureux-Dubé, Gonthier and Bastarache JJ.

The application for leave to appeal is dismissed with costs.

La demande d'autorisation d'appel est rejetée avec dépens.

NATURE DE LA CAUSE

Procédure - Procédure civile - Appel - Preuve - La Cour d'appel a-t-elle erré en accordant à la demanderesse une "dernière" extension de délai de trente jours pour le dépôt de son mémoire? - La Cour d'appel a-t-elle erré en rejetant la requête de la demanderesse visant à obtenir la permission d'interroger deux témoins et d'introduire une nouvelle preuve?

HISTORIQUE PROCÉDURAL

JUDGMENTS ON APPLICATIONS
FOR LEAVE

JUGEMENTS RENDUS SUR LES DEMANDES
D'AUTORISATION

Le 8 février 1996
Tribunal des droits de la personne (Sheehan j.t.d.p.)

Action prise en vertu de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q. 1977, ch. C-12, rejetée

Le 13 novembre 1996
Tribunal des droits de la personne (Rivet j.t.d.p.)

Requête en rétractation ou en révision de jugement rejetée

Le 3 janvier 1997
Cour d'appel du Québec (Robert j.c.a.)

Requête pour permission d'en appeler des décisions du 8 février et du 13 novembre accordée

Le 5 mai 1997
Cour d'appel du Québec
(Beauregard, Rousseau-Houle et Biron jj.c.a.)

Requête en prorogation de délai pour le dépôt du mémoire et pour obtenir la permission d'interroger des témoins et de déposer une nouvelle preuve accordée en partie

Le 3 juillet 1997
Cour suprême du Canada

Demande d'autorisation d'appel déposée

4.12.1997

Before / Devant: LE JUGE BASTARACHE

Requête en vue de surseoir à l'exécution

Motion for a stay of execution

Yves Monette

c. (26322)

Marcel Poissant (Qué.)

DISMISSED / REJETÉE

5.12.1997

Before / Devant: BASTARACHE J.

Motion to extend the time in which to apply for leave to appeal

Requête en prorogation du délai pour obtenir l'autorisation d'appel

Franco Girimonte

v. (26126)

Her Majesty The Queen (Ont.)

GRANTED / ACCORDÉE

Time to serve and file the application for leave to appeal shall be 60 days after the reasons for decision have been released in the judgment appealed.

8.12.1997

Before / Devant: THE REGISTRAR

Motion to extend the time in which to file the respondent's factum

Requête en prorogation du délai imparti pour déposer le mémoire de l'intimée

Her Majesty The Queen

With the consent of the parties.

v. (25670)

Al Klippert Ltd. (Alta.)

GRANTED / ACCORDÉE Time extended to January 19, 1998.

9.12.1997

Before / Devant: BASTARACHE J.

Motion for leave to intervene

Requête en autorisation d'intervention

BY/PAR: A.G. of Québec

IN/DANS: Attorney General of Canada

v. (26039)

Karleinz Schreiber (Alta.)

GRANTED / ACCORDÉE

La requête du procureur général du Québec pour obtenir une ordonnance lui autorisant à intervenir, de produire un mémoire de 20 pages et présenter une plaidoirie orale de 15 minutes est accueillie.

10.12.1997

Before / Devant: CORY J.

Hearing of miscellaneous motion on appeal to file supplementary materials

Audience sur autre requête en appel pour déposer des documents supplémentaires

Reference Re: Secession of Québec (Ont.)(25506)

GRANTED / ACCORDÉE

The intervenor Makivik Corporation is granted an extension in time to the 19th of December 1997 to file and serve the following documents which are to form part of the material to be relied upon by the Intervenor in this Reference:

- *Position du gouvernement du Québec sur l'intégrité du territoire québécois*, complete text of the ministerial declaration by the Minister responsible for Inter-governmental Affairs, Mr. Jacques Brassard, to the National Assembly of Québec, on November 12, 1997.
 - *Québec and its Territory*, Government of Quebec, Ministère du Conseil exécutif, Secrétariat aux affaires intergouvernementales canadiennes, 1997.
-

10.12.1997

Before / Devant: THE REGISTRAR

Motion to extend the time in which to file the appellant's factum

Requête en prorogation du délai imparti pour déposer le mémoire de l'appelant

Dennis David Wilson

v. (25970)

Her Majesty The Queen (B.C.)

GRANTED / ACCORDÉE Factum will be filed 30 days from the Order on the Constitutional Questions.

10.12.1997

Before / Devant: THE REGISTRAR

Motion to extend the time in which to file the appellant's factum

Requête en prorogation du délai imparti pour déposer le mémoire de l'appelant

Richard Gerry White

With the consent of the parties.

v. (25775)

Her Majesty The Queen (Ont.)

GRANTED / ACCORDÉE Time extended to January 8, 1998.

11.12.1997

Before / Devant: THE REGISTRAR

Motion to extend the time in which to file the respondent's factum

Requête en prorogation du délai imparti pour déposer le mémoire de l'intimée

Michael Colin Hodgson

v. (25561)

Her Majesty The Queen (Ont.)

GRANTED / ACCORDÉE Time extended to December 2, 1997.

**APPEALS HEARD SINCE LAST ISSUE
AND DISPOSITION**

**APPELS ENTENDUS DEPUIS LA
DERNIÈRE PARUTION ET
RÉSULTAT**

4.12.1997

CORAM: Chief Justice Lamer and Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

Daniel Charland

Philip G. Lister, Q.C., for the appellant Daniel Charland.

v. (25656)

Her Majesty The Queen (Crim.)(Alta.)

Jack Watson, Q.C., for the respondent.

- and -

Garry Richard Underwood

Peter J. Royal, Q.C., for the appellant Garry Richard Underwood.

v. (25787)

Her Majesty The Queen (Crim.)(Alta.)

Goran Tomljanovic, for the respondent.

THE CHIEF JUSTICE (orally for the Court) -- The Court is ready to render judgment now. Justice Cory will give the judgment of the Court.

[TRADUCTION] LE JUGE EN CHEF (oralement au nom de la Cour) -- La Cour est prête à rendre jugement séance tenante, lequel jugement sera rendu par le juge Cory.

CORY J. -- The trial judge considered the decision of this Court in *R. v. Corbett*, [1988] 1 S.C.R. 670, and permitted cross-examination of the accused on his criminal record.

LE JUGE CORY -- Le juge du procès a examiné l'arrêt de notre Cour *R. c. Corbett*, [1988] 1 R.C.S. 670, et a permis que l'accusé soit contre-interrogé sur ses antécédents criminels.

This is a discretionary decision. It is difficult to say that this was a wrongful exercise of that discretion.

Il s'agit d'une décision discrétionnaire. Il est difficile de dire que c'était là un exercice erroné de ce pouvoir discrétionnaire.

The trial judge very carefully and correctly instructed the jury both before the cross-examination by Crown counsel and in his charge as to the very limited use they could make of that evidence.

Le juge du procès a très soigneusement et correctement donné des directives aux membres du jury tant avant le contre-interrogatoire effectué par le substitut du procureur général que dans son exposé sur l'utilisation très limitée qu'ils pourraient faire de cette preuve.

There is no reason to think that this jury did not abide by those instructions. Indeed their questions indicated a careful consideration of the issues apparently unaffected by the evidence of the convictions.

Rien ne permet de croire que les membres du jury ne se sont pas conformés à ces directives. En fait, les questions qu'ils ont posées montraient qu'ils avaient examiné soigneusement les points apparemment non touchés par la preuve des déclarations de culpabilité.

We agree with the conclusions of the majority of the Alberta Court of Appeal and this appeal as of right is therefor dismissed.

Nous souscrivons aux conclusions des juges majoritaires de la Cour d'appel de l'Alberta, et le présent pourvoi de plein droit est donc rejeté.

5.12.1997

CORAM: Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

Guy Leaman Robart

v. (25832)

Joel E. Pink, Q.C., for the appellant Guy Leaman Robart.

Her Majesty The Queen (Crim.)(N.S.)

and between

Kenneth W.F. Fiske, Q.C. and Richard B. Miller, for the respondent.

Herman McQuaid

v. (25833)

David J. Bright, Q.C. and Jeffrey S. Moors, for the appellant Herman McQuaid.

Her Majesty The Queen (Crim.)(N.S.)

and between

Cyril J. Smith

v. (25822)

Joshua M. Arnold, for the appellant Cyril J. Smith.

Her Majesty The Queen (Crim.)(N.S.)

and between

Stacey Skinner

v. (25831)

Warren K. Zimmer, for the appellant Stacey Skinner

Her Majesty The Queen (Crim.)(N.S.)

and between

Spencer Dixon

v. (25834)

Lance W. Scaravelli, for the appellant Spencer Dixon.

Her Majesty The Queen (Crim.)(N.S.)

RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ

Nature of the case:

Criminal law - Evidence - Non-disclosure - Due diligence of counsel - Whether the test to be used for granting a new trial in a case of non-disclosure ought to be whether or not the Appellant can satisfy the Court that he lost a realistic opportunity to garner evidence or make decisions about the defence which rendered the trial process unfair or might have affected the outcome of the trial - Whether defence counsel acted with due diligence in pursuing disclosure before the trial given the lack of details contained in the police occurrence reports.

Nature de la cause:

Droit criminel - Preuve - Non-divulgarion - Diligence raisonnable de l'avocat - Le critère à appliquer pour accorder un nouveau procès dans une affaire de non-divulgarion devrait-il être de savoir si l'appelant peut convaincre la Cour qu'il a perdu une possibilité réaliste de recueillir des éléments de preuve ou de prendre des décisions relativement à sa défense, ce qui a rendu le procès inéquitable ou a pu avoir un effet sur l'issue du procès? - L'avocat de la défense a-t-il agi avec diligence raisonnable dans la recherche de divulgation avant le procès, vu le peu de détails contenu dans les constats de police?

8.12.1997

CORAM: Le juge en chef Lamer et les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, Iacobucci, Major et Bastarache

Les Éditions Vice Versa Inc. et al.

c. (25579)

Pascale-Claude Aubry (Qué.)

Guylaine Bachand et Vivianne De Kinder, pour les appelantes.

Marc-André Blanchard et Marie-Philippe Bouchard, pour l'intervenante la Société Radio-Canada.

Nathalie Charbonneau et Yves Archambault, pour l'intimée.

EN DÉLIBÉRÉ / RESERVED

Nature of the case:

Responsabilité civile - Libertés publiques - Dommages-intérêts - Preuve - Préjudice moral - Droit à l'image - Droit au respect de la vie privée - Liberté d'expression artistique - La prise de la photographie, à son insu, d'un particulier anonyme dans un lieu public et sa diffusion sans autorisation permettent-elles de fonder une condamnation à des dommages-intérêts sur la base de la responsabilité civile et des droits garantis par l'art. 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q. 1977, ch. C-12? - L'activité artistique et le caractère documentaire de la photo en litige constituent-ils un motif de limitation au droit à l'anonymat et au droit à la vie privée? - La preuve présentée justifiait-elle l'octroi de dommages moraux?

Nature of the case:

Civil liability - Civil rights - Damages - Evidence - Moral prejudice - Right to image - Right to respect for privacy - Freedom of artistic expression - Whether taking a photograph of an unknown individual in a public place without the individual's knowledge and distributing it without authorization can found an award of damages on the basis of civil liability and the rights guaranteed by s. 5 of the *Charter of human rights and freedoms*, R.S.Q. 1977, c. C-12 - Whether artistic activity and the documentary nature of the photograph in question are a basis for limiting the right to anonymity and privacy - Whether the evidence adduced justified an award of moral damages.

10.12.1997

CORAM: L'Heureux-Dubé, Gonthier, McLachlin, Major and Bastarache J.

Canadian Human Rights Commission

v. (25228)

Canadian Liberty Net et al.

and between

Canadian Liberty Net et al.

v.

**Canadian Human Rights Commission
(Crim.)(F.C.A.)(Ont.)**

William F. Pentney and Eddie Taylor, for the appellants
/ Respondents.

David Sgayias, Q.C. and Brian Saunders, for the
intervenor the Attorney General of Canada.

David Matas, for the intervener B'nai Brith Canada.

Douglas H. Christie, for the respondents / appellants.

RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ

Nature of the case:

Procedural Law - Courts - Jurisdiction - Interlocutory injunction granted where there was no cause of action to which the interlocutory injunction is ancillary - Whether Federal Court, Trial Division had jurisdiction to issue injunction enjoining and restraining parties from conduct alleged to violate s. 13(1) of the *Canadian Human Rights Act* pending a resolution of the matter by a Canadian Human Rights Tribunal - Whether a party can be held in contempt of court for failing to obey such an injunction if it is struck down?

Nature de la cause:

Droit procédural - Tribunaux - Compétence - Injonction interlocutoire accordée alors qu'il n'y avait pas de cause d'action à laquelle l'injonction interlocutoire était accessoire - La Section de première instance de la Cour fédérale avait-elle compétence pour accorder l'injonction interdisant aux parties toute conduite qui porterait atteinte à l'art. 13(1) de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* en attendant une décision d'un tribunal des droits de la personne sur la question? - Une partie peut-elle être déclarée coupable d'outrage au tribunal pour ne pas avoir respecté une injonction si celle-ci est annulée?

11.12.1997

CORAM: Chief Justice Lamer and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Major and Bastarache JJ.

Her Majesty The Queen

v. (25435)

Sidney Walwyn Wells (Crim.)(B.C.)

John M. Gordon, for the appellant.

Patrick D. Angley, for the respondent.

TRAVERSED TO THE NEXT TERM / REPORTÉ À LA PROCHAINE SESSION

Nature of the case:

Criminal law - Evidence - Confessions - Whether confession made to father of complainant was made to "person in authority" - Who should bear onus of showing that person was a "person in authority" - What is the nature of the onus.

Nature de la cause:

Droit criminel - Preuve - Confessions - La confession faite au père du plaignant a-t-elle été faite à une personne en situation d'autorité? À qui appartient la charge de prouver qu'une personne est une personne en situation d'autorité? - Quelle est la nature de la charge?

11.12.1997

CORAM: Chief Justice Lamer and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Major and Bastarache JJ.

Michael Colin Hodgson

Irwin Koziobrocki, for the appellant.

v. (25561)

Her Majesty The Queen (Crim.)(Ont.)

Ian R. Smith, for the respondent.

TRAVERSED TO THE NEXT TERM / REPORTÉ À LA NOUVELLE SESSION

Nature of the case:

Criminal law - Evidence - Confessions - Whether confession made to complainant's parents was made to persons in authority - Whether accused bears onus of raising issue of voluntariness of confession where confession made to person not ordinarily a person in authority

Nature de la cause:

Droit criminel - Preuve - Confessions - Une confession faite aux parents d'une plaignante est-elle faite à des personnes en situation d'autorité? - L'accusé a-t-il la charge de soulever la question du caractère volontaire d'une confession lorsque celle-ci est faite à une personne qui n'est ordinairement pas une personne en situation d'autorité?

**PRONOUNCEMENTS OF APPEALS
RESERVED**

**JUGEMENTS RENDUS SUR LES
APPELS EN DÉLIBÉRÉ**

Reasons for judgment are available

Les motifs de jugement sont disponibles

DECEMBER 11, 1997 / LE 11 DÉCEMBRE 1997

23799 **DELGAMUUKW, also known as EARL MULDOE, suing on his own behalf and on behalf of all the members of the HOUSES OF DELGAMUUKW AND HAAXW (and others suing on their own behalf and on behalf of thirty-eight GITKSAN HOUSES and twelve WET'SUWET'EN HOUSES as shown in Schedule 1 of the reasons) - v. - HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF THE PROVINCE OF BRITISH COLUMBIA - and - the ATTORNEY GENERAL OF CANADA - and - the FIRST NATIONS SUMMIT, the MUSQUEAM NATION ET AL. (as shown in Schedule 2 of the reasons), the WESTBANK FIRST NATION, the B.C. CATTLEMEN'S ASSOCIATION ET AL. (as shown in Schedule 3 of the reasons), SKEENA CELLULOSE INC., ALCAN ALUMINUM LTD. (B.C.)**

CORAM: The Chief Justice and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka*, Cory, McLachlin and Major JJ.

The appeal is allowed in part, the cross-appeal is dismissed, and a new trial is ordered.

L'appel est accueilli en partie, l'appel incident est rejeté et un nouveau procès est ordonné.

* Sopinka J. took no part in the judgment. / Le juge Sopinka n'a pas pris part au jugement.

24999 **PAULA LEEANN LEWIS and SHANNON LEE LEWIS, Infants by their Guardian Ad Litem, Diana Holt, and LEELAND GORDON JAMES HOLT, BOBBI-JO HOLT, and SHAYNE CALVERT HOLT, Infants by their Guardian Ad Litem, Gail Nachbar, and the said DIANA HOLT and JEFFREY DAVID HOLT - v.- HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF THE PROVINCE OF BRITISH COLUMBIA (B.C.)**

CORAM: Sopinka*, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

The appeal is allowed, the order of the Court of Appeal is set aside, the judgment at trial is restored and the appellants will have their costs throughout.

Le pourvoi est accueilli, l'ordonnance de la Cour d'appel est annulée, le jugement de première instance est rétabli et les appelants ont droit à leurs dépens dans toutes les cours.

* Sopinka J. took no part in the judgment. / Le juge Sopinka n'a pas pris part au jugement.

25474 **HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF THE PROVINCE OF BRITISH COLUMBIA, as represented by THE MINISTER OF TRANSPORTATION AND HIGHWAYS v. ANTHONY DALE MOCHINSKI (B.C.)**

CORAM: Sopinka*, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

The appeal is dismissed with costs to the respondent throughout.

Le pourvoi est rejeté avec dépens en faveur de l'intimé dans toutes les cours.

* Sopinka J. took no part in the judgment. / Le juge Sopinka n'a pas pris part au jugement.

DECEMBER 11, 1997 / LE 11 DÉCEMBRE 1997

24508/24778

IN THE MATTER OF A REFERENCE FROM THE LIEUTENANT GOVERNOR IN COUNCIL PURSUANT TO SECTION 18 OF THE *SUPREME COURT ACT*, R.S.P.E.I. 1988, CAP. S-10, REGARDING THE REMUNERATION OF JUDGES OF THE PROVINCIAL COURT OF PRINCE EDWARD ISLAND AND THE JURISDICTION OF THE LEGISLATURE IN RESPECT THEREOF - and - IN THE MATTER OF A REFERENCE FROM THE LIEUTENANT GOVERNOR IN COUNCIL PURSUANT TO SECTION 18 OF THE *SUPREME COURT ACT*, R.S.P.E.I. 1988, CAP. S-10, REGARDING THE INDEPENDENCE AND IMPARTIALITY OF JUDGES OF THE PROVINCIAL COURT OF PRINCE EDWARD ISLAND --

MERLIN McDONALD, OMER PINEAU AND ROBERT CHRISTIE - v. - THE ATTORNEY GENERAL OF PRINCE EDWARD ISLAND - and - THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA, THE ATTORNEY GENERAL OF QUEBEC, THE ATTORNEY GENERAL OF MANITOBA, THE ATTORNEY GENERAL FOR SASKATCHEWAN, THE ATTORNEY GENERAL FOR ALBERTA, THE CANADIAN ASSOCIATION OF PROVINCIAL COURT JUDGES, THE CONFÉRENCE DES JUGES DU QUÉBEC, THE SASKATCHEWAN PROVINCIAL COURT JUDGES ASSOCIATION, THE ALBERTA PROVINCIAL JUDGES' ASSOCIATION, THE CANADIAN BAR ASSOCIATION AND THE FEDERATION OF LAW SOCIETIES OF CANADA (P.E.I.)

CORAM:

The Chief Justice and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.

The application for re-hearing is granted. The re-hearing is limited to those issues raised in the motion for re-hearing.

La demande de nouvelle audition est accueillie. La nouvelle audition ne portera que sur les questions soulevées dans la requête visant à obtenir une nouvelle audition.

24846

THE JUDGES OF THE PROVINCIAL COURT OF MANITOBA AS REPRESENTED BY THE MANITOBA PROVINCIAL JUDGES ASSOCIATION, JUDGE MARVIN GARFINKEL, JUDGE PHILIP ASHDOWN, JUDGE ARNOLD CONNER, JUDGE LINDA GIESBRECHT, JUDGE RONALD MYERS, JUDGE SUSAN DEVINE AND JUDGE WESLEY SWAIL, AND THE JUDGES OF THE PROVINCIAL COURT OF MANITOBA AS REPRESENTED BY JUDGE MARVIN GARFINKEL, JUDGE PHILIP ASHDOWN, JUDGE ARNOLD CONNER, JUDGE LINDA GIESBRECHT, JUDGE RONALD MYERS, JUDGE SUSAN DEVINE AND JUDGE WESLEY SWAIL - v. - HER MAJESTY THE QUEEN IN RIGHT OF THE PROVINCE OF MANITOBA AS REPRESENTED BY ROSEMARY VODREY, THE MINISTER OF JUSTICE AND THE ATTORNEY GENERAL OF MANITOBA, AND DARREN PRAZNIK, THE MINISTER OF LABOUR AS THE MINISTER RESPONSIBLE FOR *THE PUBLIC SECTOR REDUCED WORK WEEK AND COMPENSATION MANAGEMENT ACT* - and - THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA, THE ATTORNEY GENERAL OF QUEBEC, THE ATTORNEY GENERAL OF PRINCE EDWARD ISLAND, THE ATTORNEY GENERAL FOR SASKATCHEWAN, THE ATTORNEY GENERAL FOR ALBERTA, THE CANADIAN JUDGES CONFERENCE, THE CANADIAN ASSOCIATION OF PROVINCIAL COURT JUDGES, THE CONFÉRENCE DES JUGES DU QUÉBEC, THE SASKATCHEWAN PROVINCIAL COURT JUDGES ASSOCIATION, THE ALBERTA PROVINCIAL JUDGES' ASSOCIATION, THE CANADIAN BAR ASSOCIATION and THE FEDERATION OF LAW SOCIETIES OF CANADA (Man.)

CORAM: The Chief Justice and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.

The application for re-hearing is granted. The re-hearing is limited to those issues raised in the motion for re-hearing.

La demande de nouvelle audition est accueillie. La nouvelle audition ne portera que sur les questions soulevées dans la requête visant à obtenir une nouvelle audition.

24831 **HER MAJESTY THE QUEEN - v. - SHAWN CARL CAMPBELL - and between - HER MAJESTY THE QUEEN - v. - IVICA EKMECIC - and between - HER MAJESTY THE QUEEN - v. - PERCY DWIGHT WICKMAN - and - THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA, THE ATTORNEY GENERAL OF QUEBEC, THE ATTORNEY GENERAL OF MANITOBA, THE ATTORNEY GENERAL OF PRINCE EDWARD ISLAND, THE ATTORNEY GENERAL FOR SASKATCHEWAN, THE CANADIAN ASSOCIATION OF PROVINCIAL COURT JUDGES, THE CONFÉRENCE DES JUGES DU QUÉBEC, THE SASKATCHEWAN PROVINCIAL COURT JUDGES ASSOCIATION, THE ALBERTA PROVINCIAL JUDGES' ASSOCIATION, THE CANADIAN BAR ASSOCIATION AND THE FEDERATION OF LAW SOCIETIES OF CANADA (Crim.)(Alta.)**

CORAM: The Chief Justice and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.

The application for re-hearing is granted. The re-hearing is limited to those issues raised in the motion for re-hearing.

La demande de nouvelle audition est accueillie. La nouvelle audition ne portera que sur les questions soulevées dans la requête visant à obtenir une nouvelle audition.

DECEMBER 12, 1997 / LE 12 DÉCEMBRE 1997

25192 **CANADIAN EGG MARKETING AGENCY - v. - PINEVIEW POULTRY PRODUCTS LTD. and FRANK RICHARDSON operating as NORTHERN POULTRY - and - THE COMMISSIONER OF THE NORTHWEST TERRITORIES as represented by THE ATTORNEY GENERAL OF THE NORTHWEST TERRITORIES, THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA, THE ATTORNEY GENERAL FOR ONTARIO, THE ATTORNEY GENERAL OF QUEBEC, THE ATTORNEY GENERAL OF BRITISH COLUMBIA, THE ATTORNEY GENERAL FOR ALBERTA, COUNCIL OF CANADIANS and SIERRA LEGAL DEFENCE FUND SOCIETY (N.W.T.)**

CORAM: The Chief Justice and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka,* Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

A re-hearing is ordered.

Une nouvelle audition est ordonnée.

* Sopinka J. took no part in the order. / Le juge Sopinka n'a pas pris part à l'ordonnance.

Delgamuukw, a.k.a. Earl Muldoe, suing on his own behalf and on behalf of all the members of the House of Delgamuukw, et al v. Her Majesty the Queen in Right of the Province of British Columbia, et al (B.C.)(23799)

Indexed as: Delgamuukw v. British Columbia / Répertoire: Delgamuukw c. Colombie-Britannique

Judgment rendered December 11, 1997 / Jugement rendu le 11 décembre 1997

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka,* Cory, McLachlin and Major JJ.

Constitutional law -- Aboriginal rights -- Aboriginal land title -- Claim made for large tract -- Content of aboriginal title -- How aboriginal title protected by s. 35(1) of Constitution Act, 1982 -- What required to prove aboriginal title -- Whether claim to self-government made out -- Whether province could extinguish aboriginal rights after 1871, either under own jurisdiction or through the operation of s. 88 of the Indian Act (incorporating provincial laws of general application by reference) -- Constitution Act, 1982, s. 35(1) -- Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5, s. 88.

Constitutional law -- Aboriginal rights -- Aboriginal land title -- Evidence -- Oral history and native law and tradition -- Weight to be given evidence -- Ability of Court to interfere with trial judge's factual findings.

Courts -- Procedure -- Land claims -- Aboriginal title and self-government -- Claim altered but no formal amendments to pleadings made -- Whether pleadings precluded the Court from entertaining claims.

The appellants, all Gitksan or Wet'suwet'en hereditary chiefs, both individually and on behalf of their "Houses", claimed separate portions of 58,000 square kilometres in British Columbia. For the purpose of the claim, this area was divided into 133 individual territories, claimed by the 71 Houses. This represents all of the Wet'suwet'en people, and all but 12 of the Gitksan Houses. Their claim was originally for "ownership" of the territory and "jurisdiction" over it. (At this Court, this was transformed into, primarily, a claim for aboriginal title over the land in question.) British Columbia counterclaimed for a declaration that the appellants' have no right or interest in and to the territory or alternatively, that the appellants' cause of action ought to be for compensation from the Government of Canada.

At trial, the appellants' claim was based on their historical use and "ownership" of one or more of the territories. In addition, the Gitksan houses have an "adaawk" which is a collection of sacred oral tradition about their ancestors, histories and territories. The Wet'suwet'en each have a "kungax" which is a spiritual song or dance or performance which ties them to their land. Both of these were entered as evidence on behalf of the appellants. The most significant evidence of spiritual connection between the Houses and their territory was a feast hall where the Gitksan and Wet'suwet'en people tell and re-tell their stories and identify their territories to remind themselves of the sacred connection that they have with their lands. The feast has a ceremonial purpose but is also used for making important decisions.

The trial judge did not accept the appellants' evidence of oral history of attachment to the land. He dismissed the action against Canada, dismissed the plaintiffs' claims for ownership and jurisdiction and for aboriginal rights in the territory, granted a declaration that the plaintiffs were entitled to use unoccupied or vacant land subject to the general law of the province, dismissed the claim for damages and dismissed the province's counterclaim. No order for costs was made. On appeal, the original claim was altered in two different ways. First, the claims for ownership and jurisdiction were replaced with claims for aboriginal title and self-government, respectively. Second, the individual claims by each house were amalgamated into two communal claims, one advanced on behalf of each nation. There were no formal amendments to the pleadings to this effect. The appeal was dismissed by a majority of the Court of Appeal.

The principal issues on the appeal, some of which raised a number of sub-issues, were as follows: (1) whether the pleadings precluded the Court from entertaining claims for aboriginal title and self-government; (2) what was the ability of this Court to interfere with the factual findings made by the trial judge; (3) what is the content of aboriginal title, how is it protected by s. 35(1), and what is required for its proof; (4) whether the appellants made out a claim to self-government; and, (5) whether the province had the power to extinguish aboriginal rights after 1871, either under its own jurisdiction or through the operation of s. 88 of the *Indian Act*.

* Sopinka J. took no part in this judgment.

Held: The appeal should be allowed in part and the cross-appeal should be dismissed.

Whether the Claims Were Properly Before the Court

Per Lamer C.J. and Cory, McLachlin, and Major JJ.:

The claims were properly before the Court. Although the pleadings were not formally amended, the trial judge did allow a *de facto* amendment to permit a claim for aboriginal rights other than ownership and jurisdiction. The respondents did not appeal this *de facto* amendment and the trial judge's decision on this point must accordingly stand.

No amendment was made with respect to the amalgamation of the individual claims brought by the individual Gitksan and Wet'suwet'en Houses into two collective claims, one by each nation, for aboriginal title and self-government. The collective claims were simply not in issue at trial and to frame the case on appeal in a different manner would retroactively deny the respondents the opportunity to know the appellants' case.

A new trial is necessary. First, the defect in the pleadings prevented the Court from considering the merits of this appeal. The parties at a new trial would decide whether any amendment was necessary to make the pleadings conform with the other evidence. Then, too, appellate courts, absent a palpable and overriding error, should not substitute their own findings of fact even when the trial judge misapprehended the law which was applied to those facts. Appellate intervention is warranted, however, when the trial court fails to appreciate the evidentiary difficulties inherent in adjudicating aboriginal claims when applying the rules of evidence and interpreting the evidence before it.

Per La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.: The amalgamation of the appellants' individual claims technically prevents a consideration of the merits. However, there is a more substantive problem with the pleadings. The appellants sought a declaration of "aboriginal title" but attempted, in essence, to prove that they had complete control over the territory. It follows that what the appellants sought by way of declaration and what they set out to prove by way of the evidence were two different matters. A new trial should be ordered.

McLachlin J. was in substantial agreement.

The Ability of the Court to Interfere with the Trial Judge's Factual Findings

Per Lamer C.J. and Cory, McLachlin and Major JJ.:

The factual findings made at trial could not stand because the trial judge's treatment of the various kinds of oral histories did not satisfy the principles laid down in *R. v. Van der Peet*. The oral histories were used in an attempt to establish occupation and use of the disputed territory which is an essential requirement for aboriginal title. The trial judge refused to admit or gave no independent weight to these oral histories and then concluded that the appellants had not demonstrated the requisite degree of occupation for "ownership". Had the oral histories been correctly assessed, the conclusions on these issues of fact might have been very different.

The Content of Aboriginal Title, How It Is Protected by s. 35(1) of the Constitution Act, 1982, and the Requirements Necessary to Prove It

Per Lamer C.J. and Cory, McLachlin and Major JJ.:

Aboriginal title encompasses the right to exclusive use and occupation of the land held pursuant to that title for a variety of purposes, which need not be aspects of those aboriginal practices, customs and traditions which are integral to distinctive aboriginal cultures. The protected uses must not be irreconcilable with the nature of the group's attachment to that land.

Aboriginal title is *sui generis*, and so distinguished from other proprietary interests, and characterized by several dimensions. It is inalienable and cannot be transferred, sold or surrendered to anyone other than the Crown. Another

dimension of aboriginal title is its sources: its recognition by the Royal Proclamation, 1763 and the relationship between the common law which recognizes occupation as proof of possession and systems of aboriginal law pre-existing assertion of British sovereignty. Finally, aboriginal title is held communally.

The exclusive right to use the land is not restricted to the right to engage in activities which are aspects of aboriginal practices, customs and traditions integral to the claimant group's distinctive aboriginal culture. Canadian jurisprudence on aboriginal title frames the "right to occupy and possess" in broad terms and, significantly, is not qualified by the restriction that use be tied to practice, custom or tradition. The nature of the Indian interest in reserve land which has been found to be the same as the interest in tribal lands is very broad and incorporates present-day needs. Finally, aboriginal title encompasses mineral rights and lands held pursuant to aboriginal title should be capable of exploitation. Such a use is certainly not a traditional one.

The content of aboriginal title contains an inherent limit in that lands so held cannot be used in a manner that is irreconcilable with the nature of the claimants' attachment to those lands. This inherent limit arises because the relationship of an aboriginal community with its land should not be prevented from continuing into the future. Occupancy is determined by reference to the activities that have taken place on the land and the uses to which the land has been put by the particular group. If lands are so occupied, there will exist a special bond between the group and the land in question such that the land will be part of the definition of the group's distinctive culture. Land held by virtue of aboriginal title may not be alienated because the land has an inherent and unique value in itself, which is enjoyed by the community with aboriginal title to it. The community cannot put the land to uses which would destroy that value. Finally, the importance of the continuity of the relationship between an aboriginal community and its land, and the non-economic or inherent value of that land, should not be taken to detract from the possibility of surrender to the Crown in exchange for valuable consideration. On the contrary, the idea of surrender reinforces the conclusion that aboriginal title is limited. If aboriginal peoples wish to use their lands in a way that aboriginal title does not permit, then they must surrender those lands and convert them into non-title lands to do so.

Aboriginal title at common law was recognized well before 1982 and is accordingly protected in its full form by s. 35(1). The constitutionalization of common law aboriginal rights, however, does not mean that those rights exhaust the content of s. 35(1). The existence of an aboriginal right at common law is sufficient, but not necessary, for the recognition and affirmation of that right by s. 35(1).

Constitutionally recognized aboriginal rights fall along a spectrum with respect to their degree of connection with the land. At the one end are those aboriginal rights which are practices, customs and traditions integral to the distinctive aboriginal culture of the group claiming the right but where the use and occupation of the land where the activity is taking place is not sufficient to support a claim of title to the land. In the middle are activities which, out of necessity, take place on land and indeed, might be intimately related to a particular piece of land. Although an aboriginal group may not be able to demonstrate title to the land, it may nevertheless have a site-specific right to engage in a particular activity. At the other end of the spectrum is aboriginal title itself which confers more than the right to engage in site-specific activities which are aspects of the practices, customs and traditions of distinctive aboriginal cultures. Site-specific rights can be made out even if title cannot. Because aboriginal rights can vary with respect to their degree of connection with the land, some aboriginal groups may be unable to make out a claim to title, but will nevertheless possess aboriginal rights that are recognized and affirmed by s. 35(1), including site-specific rights to engage in particular activities.

Aboriginal title is a right to the land itself. That land may be used, subject to the inherent limitations of aboriginal title, for a variety of activities, none of which need be individually protected as aboriginal rights under s. 35(1). Those activities are parasitic on the underlying title. Section 35(1), since its purpose is to reconcile the prior presence of aboriginal peoples with the assertion of Crown sovereignty, must recognize and affirm both aspects of that prior presence — first, the occupation of land, and second, the prior social organization and distinctive cultures of aboriginal peoples on that land.

The test for the identification of aboriginal rights to engage in particular activities and the test for the identification of aboriginal title, although broadly similar, are distinct in two ways. First, under the test for aboriginal title, the requirement that the land be integral to the distinctive culture of the claimants is subsumed by the requirement of

occupancy. Second, whereas the time for the identification of aboriginal rights is the time of first contact, the time for the identification of aboriginal title is the time at which the Crown asserted sovereignty over the land.

In order to establish a claim to aboriginal title, the aboriginal group asserting the claim must establish that it occupied the lands in question at the time at which the Crown asserted sovereignty over the land subject to the title. In the context of aboriginal title, sovereignty is the appropriate time period to consider for several reasons. First, from a theoretical standpoint, aboriginal title arises out of prior occupation of the land by aboriginal peoples and out of the relationship between the common law and pre-existing systems of aboriginal law. Aboriginal title is a burden on the Crown's underlying title. The Crown, however, did not gain this title until it asserted sovereignty and it makes no sense to speak of a burden on the underlying title before that title existed. Aboriginal title crystallized at the time sovereignty was asserted. Second, aboriginal title does not raise the problem of distinguishing between distinctive, integral aboriginal practices, customs and traditions and those influenced or introduced by European contact. Under common law, the act of occupation or possession is sufficient to ground aboriginal title and it is not necessary to prove that the land was a distinctive or integral part of the aboriginal society before the arrival of Europeans. Finally, the date of sovereignty is more certain than the date of first contact.

Both the common law and the aboriginal perspective on land should be taken into account in establishing the proof of occupancy. At common law, the fact of physical occupation is proof of possession at law, which in turn will ground title to the land. Physical occupation may be established in a variety of ways, ranging from the construction of dwellings through cultivation and enclosure of fields to regular use of definite tracts of land for hunting, fishing or otherwise exploiting its resources. In considering whether occupation sufficient to ground title is established, the group's size, manner of life, material resources, and technological abilities, and the character of the lands claimed must be taken into account. Given the occupancy requirement, it was not necessary to include as part of the test for aboriginal title whether a group demonstrated a connection with the piece of land as being of central significance to its distinctive culture. Ultimately, the question of physical occupation is one of fact to be determined at trial.

If present occupation is relied on as proof of occupation pre-sovereignty, there must be a continuity between present and pre-sovereignty occupation. Since conclusive evidence of pre-sovereignty occupation may be difficult, an aboriginal community may provide evidence of present occupation as proof of pre-sovereignty occupation in support of a claim to aboriginal title. An unbroken chain of continuity need not be established between present and prior occupation. The fact that the nature of occupation has changed would not ordinarily preclude a claim for aboriginal title, as long as a substantial connection between the people and the land is maintained. The only limitation on this principle might be that the land not be used in ways which are inconsistent with continued use by future generations of aboriginals.

At sovereignty, occupation must have been exclusive. This requirement flows from the definition of aboriginal title itself, which is defined in terms of the right to exclusive use and occupation of land. The test must take into account the context of the aboriginal society at the time of sovereignty. The requirement of exclusive occupancy and the possibility of joint title can be reconciled by recognizing that joint title can arise from shared exclusivity. As well, shared, non-exclusive aboriginal rights short of aboriginal title but tied to the land and permitting a number of uses can be established if exclusivity cannot be proved. The common law should develop to recognize aboriginal rights as they were recognized by either *de facto* practice or by aboriginal systems of governance.

Per La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.: "Aboriginal title" is based on the continued occupation and use of the land as part of the aboriginal peoples' traditional way of life. This *sui generis* interest is not equated with fee simple ownership; nor can it be described with reference to traditional property law concepts. It is personal in that it is generally inalienable except to the Crown and, in dealing with this interest, the Crown is subject to a fiduciary obligation to treat the aboriginal peoples fairly. There is reluctance to define more precisely the right of aboriginal peoples to live on their lands as their forefathers had lived.

The approach to defining the aboriginal right of occupancy is highly contextual. A distinction must be made between (1) the recognition of a general right to occupy and possess ancestral lands and (2) the recognition of a discrete right to engage in an aboriginal activity in a particular area. The latter has been defined as the traditional use, by a tribe of Indians, that has continued from pre-contact times of a particular area for a particular purpose. By contrast, a general

claim to occupy and possess vast tracts of territory is the right to use the land for a variety of activities related to the aboriginal society's habits and mode of life. As well, in defining the nature of "aboriginal title", reference need not be made to statutory provisions and regulations dealing with reserve lands.

In defining the nature of "aboriginal title", reference need not be made to statutory provisions and regulations dealing specifically with reserve lands. Though the interest of an Indian band in a reserve has been found to be derived from, and to be of the same nature as, the interest of an aboriginal society in its traditional tribal lands, it does not follow that specific statutory provisions governing reserve lands should automatically apply to traditional tribal lands.

The "key" factors for recognizing aboriginal rights under s. 35(1) are met in the present case. First, the nature of an aboriginal claim must be identified precisely with regard to particular practices, customs and traditions. When dealing with a claim of "aboriginal title", the court will focus on the occupation and use of the land as part of the aboriginal society's traditional way of life.

Second, an aboriginal society must specify the area that has been continuously used and occupied by identifying general boundaries. Exclusivity means that an aboriginal group must show that a claimed territory is indeed its ancestral territory and not the territory of an unconnected aboriginal society. It is possible that two or more aboriginal groups may have occupied the same territory and therefore a finding of joint occupancy would not be precluded.

Third, the aboriginal right of possession is based on the continued occupation and use of traditional tribal lands since the assertion of Crown sovereignty. However, the date of sovereignty may not be the only relevant time to consider. Continuity may still exist where the present occupation of one area is connected to the pre-sovereignty occupation of another area. Also, aboriginal peoples claiming a right of possession may provide evidence of present occupation as proof of prior occupation. Further, it is not necessary to establish an unbroken chain of continuity.

Fourth, if aboriginal peoples continue to occupy and use the land as part of their traditional way of life, the land is of central significance to them. Aboriginal occupancy refers not only to the presence of aboriginal peoples in villages or permanently settled areas but also to the use of adjacent lands and even remote territories used to pursue a traditional mode of life. Occupancy is part of aboriginal culture in a broad sense and is, therefore, absorbed in the notion of distinctiveness. The Royal Proclamation, 1763 supports this approach to occupancy.

McLachlin J. was in substantial agreement.

Infringements of Aboriginal Title: The Test of Justification

Per Lamer C.J. and Cory, McLachlin and Major JJ.: Constitutionally recognized aboriginal rights are not absolute and may be infringed by the federal and provincial governments if the infringement (1) furthers a compelling and substantial legislative objective and (2) is consistent with the special fiduciary relationship between the Crown and the aboriginal peoples. The development of agriculture, forestry, mining and hydroelectric power, the general economic development of the interior of British Columbia, protection of the environment or endangered species, and the building of infrastructure and the settlement of foreign populations to support those aims, are objectives consistent with this purpose. Three aspects of aboriginal title are relevant to the second part of the test. First, the right to exclusive use and occupation of land is relevant to the degree of scrutiny of the infringing measure or action. Second, the right to choose to what uses land can be put, subject to the ultimate limit that those uses cannot destroy the ability of the land to sustain future generations of aboriginal peoples, suggests that the fiduciary relationship between the Crown and aboriginal peoples may be satisfied by the involvement of aboriginal peoples in decisions taken with respect to their lands. There is always a duty of consultation and, in most cases, the duty will be significantly deeper than mere consultation. And third, lands held pursuant to aboriginal title have an inescapable economic component which suggests that compensation is relevant to the question of justification as well. Fair compensation will ordinarily be required when aboriginal title is infringed.

Per La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.: Rights that are recognized and affirmed are not absolute. Government regulation can therefore infringe upon aboriginal rights if it meets the test of justification under s. 35(1). The approach is highly contextual.

The general economic development of the interior of British Columbia, through agriculture, mining, forestry and hydroelectric power, as well as the related building of infrastructure and settlement of foreign populations, are valid legislative objectives that, in principle, satisfy the first part of the justification analysis. Under the second part, these legislative objectives are subject to accommodation of the aboriginal peoples' interests. This accommodation must always be in accordance with the honour and good faith of the Crown. One aspect of accommodation of "aboriginal title" entails notifying and consulting aboriginal peoples with respect to the development of the affected territory. Another aspect is fair compensation.

McLachlin J. was in substantial agreement.

Self-Government

Per The Court: The errors of fact made by the trial judge, and the resultant need for a new trial, made it impossible for this Court to determine whether the claim to self-government had been made out.

Extinguishment

Per Lamer C.J. and Cory, McLachlin and Major JJ.: Section 91(24) of the *Constitution Act, 1867* (the federal power to legislate in respect of Indians) carries with it the jurisdiction to legislate in relation to aboriginal title, and by implication, the jurisdiction to extinguish it. The ownership by the provincial Crown (under s. 109) of lands held pursuant to aboriginal title is separate from jurisdiction over those lands. Notwithstanding s. 91(24), provincial laws of general application apply *proprio vigore* to Indians and Indian lands.

A provincial law of general application cannot extinguish aboriginal rights. First, a law of general application cannot, by definition, meet the standard "of clear and plain intent" needed to extinguish aboriginal rights without being *ultra vires* the province. Second, s. 91(24) protects a core of federal jurisdiction even from provincial laws of general application through the operation of the doctrine of interjurisdictional immunity. That core has been described as matters touching on "Indianness" or the "core of Indianness".

Provincial laws which would otherwise not apply to Indians *proprio vigore* are allowed to do so by s. 88 of the *Indian Act* which incorporates by reference provincial laws of general application. This provision, however, does not "invigorate" provincial laws which are invalid because they are in relation to Indians and Indian lands.

Per La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.: The province had no authority to extinguish aboriginal rights either under the *Constitution Act, 1867* or by virtue of s. 88 of the *Indian Act*.

McLachlin J. was in substantial agreement.

APPEAL and CROSS-APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1993), 30 B.C.A.C. 1, 49 W.A.C. 1, 104 D.L.R. (4th) 470, [1993] 5 W.W.R. 97, [1993] 5 C.N.L.R. 1, [1993] B.C.J. No. 1395 (QL), varying an order of McEachern C.J., [1991] 3 W.W.R. 97, [1991] C.N.L.R. xiii, (1991), 79 D.L.R. (4th) 185, [1991] B.C.J. No. 525 (QL), and dismissing British Columbia's cross-appeal as abandoned. Appeal allowed in part; cross-appeal dismissed.

Stuart Rush, Q.C., Peter Grant, Michael Jackson, Louise Mandell and David Paterson, for the appellants and respondents on the cross-appeal, the Gitksan Hereditary Chiefs *et al.*

Marvin R. V. Storrow, Q.C., Joanne R. Lysyk and Joseph C. McArthur, for the appellants and respondents on the cross-appeal, the Wet'suwet'en Hereditary Chiefs *et al.*

Joseph J. Arvay, Q.C., Mark G. Underhill and Brenda Edwards, for the respondent and appellant on the cross-appeal, Her Majesty the Queen in Right of the Province of British Columbia.

Graham Garton, Q.C., Judith Bowers, Q.C., Murray T. Wolf and Geoffrey S. Lester, for the respondent the Attorney General of Canada.

Arthur Pape, Harry A. Slade, Peter Hogg and Jean Teillet, for the intervener the First Nations Summit.

Jack Woodward and Albert C. Peeling, for the intervener the Westbank First Nation.

Marvin R. V. Storrow, Q.C., Joanne R. Lysyk and Joseph C. McArthur, for the interveners the Musqueam Nation et al.

J. Keith Lowes, for the interveners the B.C. Cattlemen's Association et al.

Charles F. Willms, for the intervener Skeena Cellulose Inc.

J. Edward Gouge, Q.C., and Jill M. Marks, for the intervener Alcan Aluminum Ltd.

Solicitors for the appellants and respondents on the cross-appeal, the Gitksan Hereditary Chiefs et al.: Rush, Crane, Guenther & Adams, Vancouver.

Solicitors for the appellants and respondents on the cross-appeal, the Wet'suwet'en Hereditary Chiefs et al.: Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.

Solicitors for the respondent and appellant on the cross-appeal, Her Majesty the Queen in Right of the Province of British Columbia: Arvay, Finlay, Victoria.

Solicitor for the respondent the Attorney General of Canada: The Attorney General of Canada, Ottawa.

Solicitors for the intervener the First Nations Summit: Ratcliff & Company, North Vancouver.

Solicitors for the intervener the Westbank First Nation: Woodward and Company, Victoria.

Solicitors for the interveners the Musqueam Nation et al.: Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.

Solicitor for the interveners the B.C. Cattlemen's Association et al.: J. Keith Lowes, Vancouver.

Solicitors for the intervener Skeena Cellulose Inc.: Russell & DuMoulin, Vancouver.

Solicitors for the intervener Alcan Aluminum Ltd.: Lawson, Lundell, Lawson & McIntosh, Vancouver.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka**, Cory, McLachlin et Major.

Droit constitutionnel -- Droits ancestraux -- Titre aborigène sur des terres -- Revendication d'un vaste territoire -- Contenu du titre aborigène -- Comment le par. 35(1) de la Loi constitutionnelle 1982 protège-t-il le titre aborigène? -- Quels sont les éléments de preuve requis pour établir le titre aborigène? -- Le bien-fondé de la revendication de l'autonomie gouvernementale a-t-il été établi? -- La province pouvait-elle, après 1871, éteindre des droits ancestraux soit par l'exercice de sa propre compétence soit par l'effet de l'art. 88 de la Loi sur les Indiens (qui incorpore par renvoi les lois provinciales d'application générale)? -- Loi constitutionnelle de 1982, par. 35(1) -- Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5, art. 88.

** Le juge Sopinka n'a pas pris part au jugement.

Droit constitutionnel -- Droits ancestraux -- Titre aborigène sur des terres -- Preuve -- Récits oraux et règles de droit et traditions autochtones -- Poids à donner aux éléments de preuve -- Pouvoir d'intervention de la Cour quant aux conclusions de fait du juge de première instance.

Tribunaux -- Procédure -- Revendications territoriales -- Titre aborigène et autonomie gouvernementale -- Revendication modifiée mais sans modification formelle des actes de procédure -- Les actes de procédure empêchent-ils la Cour d'entendre les revendications?

Les appelants, tous des chefs héréditaires Wet'suwet'en ou Gitksan, revendiquent tant en leur propre nom qu'au nom de leurs «maisons» des parties distinctes d'un territoire de 58 000 kilomètres carrés situé en Colombie-Britannique. Aux fins de la revendication, ce grand territoire a été divisé en 133 territoires distincts, revendiqués par les 71 maisons. Y sont représentés tous les Wet'suwet'en et toutes les maisons Gitksan, à l'exception de 12. Initialement, les appelants revendiquaient la «propriété» du territoire et la «compétence» sur celui-ci. (Devant la Cour, cette revendication a changé et est devenue principalement la revendication d'un titre aborigène sur le territoire en question.) La Colombie-Britannique a présenté une demande reconventionnelle dans laquelle elle sollicite une déclaration portant que les appelants n'ont aucun droit ou intérêt dans le territoire, ou, subsidiairement, que la cause d'action des appelants devrait être l'obtention d'une indemnité de la part du gouvernement du Canada.

Au procès, les appelants ont fondé leur revendication sur la «propriété» et l'utilisation historiques d'un ou de plusieurs des territoires. En outre, les maisons Gitksan ont un «adaawk», c'est-à-dire un ensemble de traditions orales sacrées au sujet de leurs ancêtres, de leur histoire et de leurs territoires. Chaque maison Wet'suwet'en possède un «kungax», c'est-à-dire un chant, une danse ou une représentation spirituelle qui les rattache à leur territoire. Ces deux éléments ont été déposés en preuve au nom des appelants. Le signe le plus important du lien spirituel entre les différentes maisons et leur territoire est la salle des célébrations. C'est là que les Wet'suwet'en et les Gitksan disent et redisent leurs récits et identifient leurs territoires afin de se rappeler le lien sacré qu'ils entretiennent avec leurs terres. Ces célébrations ont une fin rituelle, mais elles sont aussi l'occasion de prise de décisions importantes.

Le juge de première instance n'a pas accepté les récits oraux que les appelants présentaient comme éléments de preuve de leur attachement au territoire. Il a rejeté l'action contre le Canada, il a rejeté les revendications, par les demandeurs, de la propriété du territoire, de la compétence sur celui-ci ou de droits ancestraux à son égard, il a accordé une déclaration portant que les demandeurs avaient le droit d'utiliser toute terre inoccupée ou vacante, sous réserve du respect des lois d'application générale de la province, il a rejeté la demande de dommages-intérêts et il a rejeté la demande reconventionnelle de la province. Il n'a rendu aucune ordonnance concernant les dépens. En appel, la revendication initiale a été modifiée de deux façons. Premièrement, les revendications relatives à la propriété des territoires et à la compétence sur ceux-ci ont été remplacées respectivement par la revendication du titre aborigène et la revendication de l'autonomie gouvernementale. Deuxièmement, les revendications individuelles présentées par chaque maison ont été fusionnées en deux revendications collectives, une au nom de chaque nation. Aucune modification en ce sens n'a été apportée formellement aux actes de procédure. L'appel a été rejeté par la Cour d'appel à la majorité.

Les principales questions dans le pourvoi sont les suivantes: 1) Les actes de procédure empêchent-ils la Cour d'examiner les revendications relatives au titre aborigène et à l'autonomie gouvernementale? 2) Quel pouvoir notre Cour a-t-elle de modifier les conclusions de fait du juge de première instance? 3) Quel est le contenu du titre aborigène, comment est-il protégé par le par. 35(1) et comment fait-on la preuve de son existence? 4) Les appelants ont-ils établi le bien-fondé de leur revendication de l'autonomie gouvernementale? 5) La province avait-elle, après 1871, le pouvoir d'éteindre des droits ancestraux soit par l'exercice de sa propre compétence soit par l'effet de l'art. 88 de la *Loi sur les Indiens*?

Arrêt: Le pourvoi est accueilli en partie et le pourvoi incident est rejeté.

La Cour était-elle régulièrement saisie des revendications?

Le juge en chef Lamer et les juges Cory, McLachlin et Major:

La Cour était régulièrement saisie des revendications. Même si les actes de procédure n'ont pas été formellement modifiés, le juge de première instance a bel et bien accepté une modification *de facto* pour permettre la revendication de droits ancestraux autres que la propriété et la compétence. Les intimés n'ont pas interjeté appel contre cette modification *de facto* et la décision du juge de première instance sur ce point doit être maintenue.

Aucune modification n'a été apportée en ce qui a trait à la fusion des revendications individuelles présentées par les maisons Wet'suwet'en et Gitksan en deux revendications collectives, une pour chaque nation, sollicitant un titre aborigène et l'autonomie gouvernementale. Les revendications collectives n'étaient tout simplement pas en litige en première instance, et redéfinir le litige en appel aurait pour effet de nier rétroactivement aux intimés la possibilité de savoir quelle est la cause des appelants.

Il est nécessaire de tenir un nouveau procès. Premièrement, le vice dans les actes de procédure a empêché la Cour d'examiner le fond du pourvoi. Il reviendra aux parties à un nouveau procès de se demander si une modification est nécessaire pour rendre les actes de procédure conformes à la preuve. En outre, sauf erreur manifeste et dominante, les cours d'appel ne devraient pas substituer leurs propres conclusions de fait à celles du juge de première instance, même lorsque ce dernier a mal saisi le droit qu'il a appliqué aux faits en question. Par contre, une cour d'appel est justifiée d'intervenir dans le cas où le juge de première instance n'a pas tenu compte des difficultés de preuve inhérentes à l'examen des revendications de droits ancestraux, lorsqu'il a appliqué les règles de preuve et a interprété la preuve qui lui était présentée.

Les juges La Forest et L'Heureux-Dubé: La fusion des revendications individuelles des appelants a empêché, sur le plan de la forme, la Cour d'examiner le fond de l'affaire. Cependant, les actes de procédure posent un problème encore plus substantiel. Même si les appelants ont sollicité un jugement déclarant l'existence d'un «titre aborigène», ils ont essentiellement tenté d'établir qu'ils exerçaient un contrôle complet sur le territoire en question. Il s'ensuit que ce que les appelants ont demandé à la Cour de leur reconnaître, par voie de jugement déclaratoire, et ce qu'ils se sont efforcés d'établir par la preuve, étaient deux choses différentes. La tenue d'un nouveau procès doit être ordonnée.

Le juge McLachlin est largement en accord avec ces motifs.

Le pouvoir de la Cour de modifier les conclusions de fait du juge de première instance

Le juge en chef Lamer et les juges Cory, McLachlin et Major:

Les conclusions de fait tirées en première instance ne pouvaient être maintenues en raison du fait que le traitement accordé aux divers types de récits oraux par le juge de première instance ne respecte pas les principes établis dans *R. c. Van der Peet*. Ces récits ont été invoqués pour tenter d'établir l'occupation et l'utilisation du territoire contesté, condition essentielle à l'existence du titre aborigène. Après avoir refusé d'admettre ces récits oraux ou de leur accorder quelque valeur probante indépendante que ce soit, le juge de première instance est arrivé à la conclusion que les appelants n'avaient pas démontré l'existence du degré d'occupation requis du territoire pour fonder la «propriété» de celui-ci. Si le juge du procès avait apprécié correctement les récits oraux, ses conclusions sur ces questions de fait auraient pu être très différentes.

Le contenu du titre aborigène, la façon dont il est protégé par le par. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 et les exigences en matière de preuve de son existence

Le juge en chef Lamer et les juges Cory, McLachlin et Major:

Le titre aborigène comprend le droit d'utiliser et d'occuper de façon exclusive les terres détenues en vertu de ce titre pour différentes fins qui ne doivent pas nécessairement être des aspects de coutumes, pratiques et traditions

autochtones faisant partie intégrante d'une culture autochtone distinctive. Ces utilisations protégées ne doivent pas être incompatibles avec la nature de l'attachement qu'a le groupe concerné pour ces terres.

Le titre aborigène est un droit *sui generis*; il se distingue de ce fait des autres intérêts de propriété et est caractérisé par différentes dimensions. Le titre aborigène est inaliénable et ne peut être transféré, cédé ou vendu à personne d'autre que la Couronne. Les origines du titre aborigène constituent une autre dimension de celui-ci: sa reconnaissance par la *Proclamation royale de 1763* et le rapport entre la common law, qui reconnaît l'occupation comme preuve de la possession en droit, et les systèmes juridiques autochtones qui existaient avant l'affirmation de la souveraineté britannique. Finalement, le titre aborigène est détenu collectivement.

Le droit exclusif d'utiliser les terres ne comprend pas simplement le droit d'exercer des activités qui sont des aspects de coutumes, pratiques et traditions autochtones faisant partie intégrante de la culture distinctive du groupe autochtone qui revendique le droit. La jurisprudence canadienne relative au titre aborigène définit le «droit d'occuper et de posséder» en termes généraux et, fait important, ne l'assortit pas d'une réserve le limitant aux utilisations liées à des coutumes, pratiques ou traditions. La nature du droit des Indiens sur les terres des réserves, qui a été déclaré être le même que leur droit sur les terres tribales, est très générale et intègre les besoins actuels des collectivités autochtones. Finalement, le titre aborigène comprend les droits miniers, et les terres détenues en vertu d'un titre aborigène devraient pouvoir être exploitées pour ces ressources, ce qui ne constitue certes pas une utilisation traditionnelle.

Le contenu du titre aborigène comporte une limite intrinsèque, savoir que les terres détenues en vertu d'un titre aborigène ne peuvent pas être utilisées d'une manière incompatible avec la nature de l'attachement qu'ont les revendicateurs pour ces terres. Cette limite intrinsèque découle du fait que rien ne devrait empêcher ce rapport de continuer dans le futur. L'occupation est définie en fonction des activités qui ont été exercées sur les terres et des utilisations qui ont été faites de celles-ci par le groupe en question. Si des terres font l'objet d'une telle occupation, il existera entre ce groupe et les terres visées un lien spécial tel que les terres feront partie intégrante de la définition de la culture distinctive du groupe. Les terres détenues en vertu d'un titre aborigène sont inaliénables parce qu'elles ont en elles-mêmes une valeur intrinsèque et unique dont jouit la collectivité qui possède le titre aborigène sur celles-ci. La collectivité ne peut pas faire de ces terres des utilisations qui détruiraient cette valeur. Enfin, l'importance de la continuité du rapport qu'entretient une collectivité autochtone avec ses terres et la valeur non économique ou intrinsèque de celles-ci ne devraient pas être considérées comme faisant obstacle à la possibilité d'une cession à la Couronne moyennant contrepartie de valeur. Au contraire, l'idée de cession renforce la conclusion que le titre aborigène est limité. Si les autochtones désirent utiliser leurs terres d'une manière que ne permet pas le titre, ils doivent alors les céder et les convertir en terres non visées par un titre aborigène.

Le titre aborigène a été reconnu en common law bien avant 1982 et est par conséquent protégé dans sa forme complète par le par. 35(1). Toutefois, la constitutionnalisation par le par. 35(1) des droits ancestraux reconnus en common law ne signifie pas que ces droits épuisent le contenu du par. 35(1). L'existence d'un droit ancestral reconnu en common law est donc suffisante, mais pas nécessaire, pour la reconnaissance et la confirmation de ce droit par le par. 35(1).

Les droits ancestraux reconnus et confirmés par le par. 35(1) s'étalent le long d'un spectre, en fonction de leur degré de rattachement avec le territoire visé. À une extrémité du spectre, il y a le cas des droits ancestraux qui sont des coutumes, pratiques et traditions faisant partie intégrante de la culture autochtone distinctive du groupe qui revendique le droit en question mais où l'occupation et l'utilisation du territoire sur lequel l'activité est pratiquée sont insuffisantes pour étayer la revendication du titre sur celui-ci. Au milieu du spectre, on trouve les activités qui, par nécessité, sont pratiquées sur le territoire et, de fait, pourraient même être étroitement rattachées à une parcelle de terrain particulière. Bien qu'un groupe autochtone puisse être incapable de démontrer l'existence d'un titre sur le territoire, il peut quand même avoir le droit -- spécifique à un site -- de s'adonner à une activité particulière. À l'autre extrémité du spectre, il y a le titre aborigène proprement dit, qui confère quelque chose de plus que le droit d'exercer des activités spécifiques à un site qui sont des aspects de coutumes, pratiques et traditions de cultures autochtones distinctives. L'existence de droits spécifiques à un site peut être établie même si l'existence d'un titre ne peut pas l'être. Étant donné que les droits ancestraux peuvent varier en fonction de leur degré de rattachement au territoire, il est possible que certains groupes autochtones soient incapables d'établir le bien-fondé de leur revendication d'un titre, mais qu'ils possèdent néanmoins des droits ancestraux reconnus et confirmés par le par. 35(1), notamment des droits spécifiques à un site d'exercer des activités particulières.

Le titre aborigène est le droit au territoire lui-même. Sous réserve des limites inhérentes au titre aborigène, ce territoire peut être utilisé pour diverses activités, dont aucune ne doit nécessairement être protégée individuellement en tant que droit ancestral prévu au par. 35(1). Ces activités sont des parasites du titre sous-jacent. Comme l'objet du par. 35(1) est de concilier la présence antérieure des peuples autochtones en Amérique du Nord avec l'affirmation de la souveraineté de la Couronne, cette disposition doit reconnaître et confirmer les deux aspects de cette préexistence, savoir l'occupation du territoire, d'une part, et l'organisation sociale antérieure et les cultures distinctives des peuples autochtones habitant ce territoire, d'autre part.

Bien que le critère applicable pour déterminer l'existence de droits ancestraux autorisant l'exercice d'activités particulières et le critère applicable pour déterminer l'existence d'un titre aborigène comportent de grandes similitudes, ils se distinguent l'un de l'autre de deux façons: premièrement, dans le cadre du critère relatif au titre aborigène, l'exigence que le territoire fasse partie intégrante de la culture distincte des demandeurs est subsumée sous l'exigence d'occupation; deuxièmement, alors que c'est le moment du premier contact avec les Européens qui est le moment pertinent pour la détermination des droits ancestraux, dans le cas du titre aborigène, c'est le moment de l'affirmation par la Couronne de sa souveraineté sur le territoire.

Pour établir le bien-fondé de la revendication d'un titre aborigène, le groupe autochtone qui revendique le titre doit démontrer qu'il occupait les terres en question au moment où la Couronne a affirmé sa souveraineté sur ces terres. Lorsqu'il est question de titre aborigène, la période de l'affirmation de la souveraineté est celle qui doit être prise en considération, et ce pour plusieurs raisons. Premièrement, d'un point de vue théorique, le titre aborigène découle de l'occupation antérieure du territoire par les peuples autochtones et du rapport entre la common law et les régimes juridiques autochtones préexistants. Le titre aborigène grève le titre sous-jacent de la Couronne. Cependant, celle-ci n'a acquis ce titre qu'à compter du moment où elle a affirmé sa souveraineté sur le territoire en question et il serait absurde de parler d'une charge grevant le titre sous-jacent avant que celui-ci ait existé. Le titre aborigène s'est cristallisé au moment de l'affirmation de la souveraineté. Deuxièmement, le titre aborigène ne soulève pas le problème que pose la distinction entre les coutumes, pratiques et traditions distinctives faisant partie intégrante d'une société autochtone et celles qui ont été introduites par suite du contact avec les Européens ou influencées par celui-ci. En vertu de la common law, le fait de l'occupation ou de la possession suffit pour fonder un titre aborigène, et il n'est pas nécessaire de prouver que le territoire en question faisait partie intégrante de la société autochtone visée avant l'arrivée des Européens ou qu'il était un élément distinctif de celle-ci. Finalement, la date de l'affirmation de la souveraineté a un caractère plus certain que celle du premier contact avec les Européens.

Tant la common law que le point de vue des autochtones à l'égard du territoire devraient être pris en compte dans la démonstration de l'occupation. En common law, l'occupation physique fait preuve de la possession en droit, fait qui à son tour fondera le droit au titre sur les terres. L'occupation physique peut être prouvée par différents faits, allant de la construction de bâtiments à l'utilisation régulière de secteurs bien définis du territoire pour y pratiquer la chasse, la pêche ou d'autres types d'exploitation de ses ressources, en passant par la délimitation et la culture de champs. Dans l'examen de la question de savoir si on a fait la preuve d'une occupation suffisante pour fonder un titre aborigène, il faut tenir compte de la taille, du mode de vie, des ressources matérielles et des habiletés technologiques du groupe concerné, ainsi que de la nature des terres revendiquées. Compte tenu de l'exigence d'occupation, il n'est pas nécessaire d'inclure dans le critère relatif au titre aborigène la question de savoir si le groupe concerné a démontré que le lien qui le rattache au territoire visé est d'une importance fondamentale pour sa culture distincte. En définitive, la preuve de l'occupation physique est une question de fait à trancher au procès.

Si l'occupation actuelle est invoquée comme preuve de l'occupation antérieure à l'affirmation de la souveraineté, il faut qu'il y ait une continuité entre l'occupation antérieure à l'affirmation de la souveraineté et l'occupation actuelle. Étant donné qu'il peut s'avérer difficile d'apporter des éléments de preuve concluants d'une occupation antérieure à l'affirmation de la souveraineté, une collectivité autochtone peut produire, au soutien de la revendication d'un titre aborigène, des éléments de preuve de l'occupation actuelle comme preuve de l'occupation antérieure à l'affirmation de la souveraineté. Il n'est pas nécessaire de faire la preuve d'une continuité parfaite entre l'occupation actuelle et l'occupation antérieure. Le fait que la nature de l'occupation ait changé ne fera généralement pas obstacle à la revendication d'un titre aborigène, dans la mesure où un lien substantiel entre le peuple et le territoire en question a été

maintenu. La seule restriction à ce principe pourrait être qu'il ne soit pas fait du territoire des utilisations incompatibles avec son usage continu par les générations autochtones futures.

L'occupation doit avoir été exclusive au moment de l'affirmation de la souveraineté. Cette exigence d'exclusivité découle de la définition même du titre aborigène, défini comme étant le droit d'utiliser et d'occuper de façon exclusive les terres visées. Le critère doit prendre en compte le contexte de la société autochtone au moment de l'affirmation de la souveraineté. Il est possible de concilier l'exigence d'occupation exclusive et l'existence possible d'un titre conjoint en reconnaissant qu'un titre conjoint peut découler d'une exclusivité partagée. De même, l'existence de droits ancestraux non exclusifs partagés ne constituant pas un titre, mais par ailleurs liés au territoire et permettant certaines utilisations, peut être établie, même si l'exclusivité ne peut être prouvée. La common law doit évoluer pour reconnaître les droits ancestraux qui étaient reconnus soit par une pratique *de facto*, soit par un régime de gestion autochtone.

Les juges La Forest et L'Heureux-Dubé: Le «titre aborigène» se fonde sur l'occupation et l'utilisation ininterrompues des terres visées par le peuple autochtone dans le cadre de son mode de vie traditionnel. Ce droit *sui generis* n'équivaut pas à la propriété en fief simple et il ne peut pas non plus être décrit au moyen des concepts traditionnels du droit des biens. Il est personnel en ce sens qu'il est généralement inaliénable, sauf en faveur de la Couronne qui, dans ses opérations concernant un tel droit, est assujettie à une obligation de fiduciaire, savoir celle de traiter équitablement les peuples autochtones. On hésite à définir avec plus de précision le droit des peuples autochtones de continuer à vivre sur leurs terres comme l'avaient fait leurs ancêtres.

Le point de vue adopté pour définir le droit d'occupation ancestral est éminemment contextuel. Il est nécessaire de faire la distinction entre les deux aspects suivants: (1) la reconnaissance d'un droit général d'occuper et de posséder des terres ancestrales; (2) la reconnaissance d'un droit distinct d'exercer une activité autochtone dans une région particulière. Ce dernier aspect a été défini comme étant l'utilisation traditionnelle -- remontant avant l'arrivée des Européens -- que fait une tribu indienne d'un territoire donné, à une fin particulière. À l'opposé, une revendication générale visant le droit d'occuper et de posséder de vastes étendues de territoire concerne le droit d'utiliser ces terres pour y exercer différentes activités liées aux habitudes et au mode de vie de la société autochtone concernée. En outre, en définissant la nature du «titre aborigène», il n'est pas nécessaire de se référer aux dispositions législatives et réglementaires concernant les terres des réserves.

En définissant la nature du «titre aborigène», il n'est pas nécessaire de se référer aux dispositions législatives et réglementaires visant spécifiquement les terres des réserves. Même s'il a été jugé que le droit que possède une bande indienne sur une réserve découle du droit de la société autochtone sur ses terres tribales traditionnelles, il ne s'ensuit aucunement que les dispositions législatives particulières régissant les terres des réserves s'appliquent automatiquement aux terres tribales traditionnelles.

Il est satisfait, dans le présent pourvoi, aux facteurs «clés» permettant de reconnaître des droits ancestraux en vertu du par. 35(1). Premièrement, la nature d'une revendication autochtone doit être rattachée précisément à des coutumes, pratiques et traditions particulières. Le tribunal qui examine la revendication d'un «titre aborigène» se demande principalement si l'occupation et l'utilisation des terres visées faisaient partie du mode de vie traditionnel de la société autochtone concernée.

Deuxièmement, la société autochtone doit spécifier le territoire qui a été utilisé et occupé de façon ininterrompue en en indiquant les limites générales. L'exclusivité signifie que le groupe autochtone doit établir que le territoire qu'il revendique est, en fait, son territoire ancestral et non celui d'une autre société autochtone avec laquelle il n'a aucun lien. Comme il est possible que deux groupes autochtones ou plus aient occupé le même territoire, il est donc possible de conclure à l'existence d'une occupation conjointe.

Troisièmement, le droit de possession ancestral se fonde sur l'occupation et l'utilisation ininterrompues de terres tribales traditionnelles depuis l'affirmation par la Couronne de sa souveraineté. Cependant, il est possible que la date de l'affirmation de la souveraineté ne soit pas le seul moment pertinent dont il faille tenir compte. Il peut encore y avoir continuité lorsque l'occupation actuelle d'une région est liée à l'occupation d'une autre région avant l'affirmation de la souveraineté. En outre, les peuples autochtones qui revendiquent un droit de possession peuvent présenter des éléments

de preuve de l'occupation actuelle du territoire visé pour établir son occupation antérieure. De plus, il n'est pas nécessaire de faire la preuve d'une continuité parfaite.

Quatrièmement, si des peuples autochtones continuent d'occuper et d'utiliser le territoire visé dans le cadre de leur mode de vie traditionnel, ce territoire a une importance fondamentale pour eux. La notion d'occupation d'un territoire par des autochtones ne s'entend pas seulement de la présence de peuples autochtones dans des villages ou des établissements permanents, mais également de l'utilisation de terres adjacentes et même de territoires éloignés dans le cadre d'un mode de vie traditionnel. L'occupation constitue un aspect de la culture autochtone prise dans un sens large et s'intègre, par conséquent, à la notion de caractère distinctif. Cette approche relative à la nature de l'occupation est étayée par la Proclamation royale de 1763.

Le juge McLacllin est largement en accord avec ces motifs.

Les atteintes au titre aborigène: le critère de justification

Le **juge en chef Lamer** et les juges Cory, McLachlin et Major: Les droits ancestraux reconnus et confirmés par la Constitution ne sont pas absolus, et tant le gouvernement fédéral que les gouvernements provinciaux peuvent y porter atteinte si (1) l'atteinte au droit ancestral visé se rapporte à la poursuite d'un objectif législatif impérieux et réel; (2) l'atteinte est compatible avec les rapports spéciaux de fiduciaire qui existent entre la Couronne et les peuples autochtones. L'extension de l'agriculture, de la foresterie, de l'exploitation minière et de l'énergie hydro-électrique, le développement économique général de l'intérieur de la Colombie-Britannique, la protection de l'environnement et des espèces menacées d'extinction, ainsi que la construction des infrastructures et l'implantation des populations requises par ces fins, sont des types d'objectifs compatibles avec cet objet. Trois aspects du titre aborigène sont pertinents quant à la deuxième étape du critère. Premièrement, le droit d'utiliser et d'occuper de façon exclusive les terres visées est pertinent pour ce qui est du degré d'examen auquel est soumis la mesure ou l'acte qui porte atteinte au titre. Deuxièmement, le droit de choisir les utilisations qui peuvent être faites de ces terres, sous réserve de la restriction ultime que ces usages ne sauraient détruire la capacité de ces terres d'assurer la subsistance des générations futures de peuples autochtones, indique qu'il est possible de respecter les rapports de fiduciaire entre la Couronne et les peuples autochtones en faisant participer les peuples autochtones à la prise des décisions concernant leurs terres. Il y a toujours obligation de consultation et, dans la plupart des cas, l'obligation exigera beaucoup plus qu'une simple consultation. Troisièmement, les terres détenues en vertu d'un titre aborigène ont une composante économique inéluctable qui montre que l'indemnisation est également un facteur pertinent à l'égard de la question de la justification. Il sera généralement nécessaire de verser une juste indemnité en cas d'atteinte à un titre aborigène.

Les juges **La Forest** et L'Heureux-Dubé: Les droits qui sont reconnus et confirmés ne sont pas absolus. Des mesures de réglementation prises par le gouvernement peuvent porter atteinte aux droits ancestraux si elles satisfont au critère de justification des atteintes aux droits visés au par. 35(1). La méthode adoptée est éminemment contextuelle.

Le développement économique général de l'intérieur de la Colombie-Britannique par l'agriculture, l'exploitation minière, la foresterie et l'énergie hydro-électrique, ainsi que la construction des infrastructures et l'implantation des populations requises par ce développement sont des objectifs législatifs réguliers qui, en principe, satisfont au premier volet du critère de justification. Dans le cadre du second volet de ce critère, ces objectifs législatifs doivent tenir compte des intérêts des peuples autochtones. Cette prise en compte doit toujours être faite conformément à l'obligation de la Couronne d'agir honorablement et de bonne foi. L'un des aspects de cette prise en compte, dans un tel contexte, consiste à informer et à consulter les peuples autochtones relativement au développement du territoire visé. Un autre aspect de la prise en compte est la question de la juste indemnisation.

Le juge McLacllin est largement en accord avec ces motifs.

L'autonomie gouvernementale

La Cour: En raison des erreurs de fait commises par le juge de première instance et de la nécessité de tenir un nouveau procès qui en a découlé, il est impossible pour la Cour de décider si le bien-fondé de la revendication de l'autonomie gouvernementale a été établi.

L'extinction

Le **juge en chef Lamer** et les juges Cory, McLachlin et Major: Le par. 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (le pouvoir du fédéral de légiférer sur les Indiens) emporte le pouvoir de légiférer relativement au titre aborigène et par implication, celui d'éteindre ce titre. Le droit de propriété de la province sur les terres détenues en vertu d'un titre aborigène (en vertu de l'art. 109) est distinct de la compétence exercée à l'égard de ces terres. Malgré le par. 91(24), les lois provinciales d'application générale s'appliquent *proprio vigore* (d'elles-mêmes) aux Indiens et aux terres indiennes.

Une loi provinciale d'application générale ne peut pas éteindre des droits ancestraux. Premièrement, par définition, une loi provinciale d'application générale ne peut pas, sans être *ultra vires*, respecter la norme de l'«intention claire et expresse» établie à l'égard de l'extinction des droits ancestraux. Deuxièmement, le par. 91(24) protège le fondement de la compétence du fédéral, même contre les lois provinciales d'application générale, par l'application du principe de l'exclusivité des compétences. Il a été dit que ce fondement se rapporte à des questions touchant à la «quiddité indienne», ou indianité, ou à l'«essentiel de l'indianité».

Des règles de droit provinciales qui autrement ne s'appliqueraient pas d'elles-mêmes aux Indiens peuvent le faire par l'effet de l'art. 88 de la *Loi sur les Indiens*, qui incorpore par renvoi les lois provinciales d'application générale. Cependant, cette disposition ne «revigore» pas des règles de droit provinciales qui sont invalides parce qu'elles se rapportent aux Indiens et aux terres indiennes.

Les juges **La Forest** et L'Heureux-Dubé: La province n'avait pas le pouvoir d'éteindre des droits ancestraux en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867* ni par l'effet de l'art. 88 de la *Loi sur les indiens*.

Le juge McLachlin est largement en accord avec ces motifs.

POURVOI et POURVOI INCIDENT contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1993), 30 B.C.A.C. 1, 49 W.A.C. 1, 104 D.L.R. (4th) 470, [1993] 5 W.W.R. 97, [1993] 5 C.N.L.R. 1, [1993] B.C.J. No. 1395 (QL), modifiant une ordonnance du juge en chef McEachern, [1991] 3 W.W.R. 97, [1991] C.N.L.R. xiii, (1991), 79 D.L.R. (4th) 185, [1991] B.C.J. No. 525 (QL), et rejetant le pourvoi incident de la Colombie-Britannique pour cause d'abandon. Pourvoi accueilli en partie; pourvoi incident rejeté.

Stuart Rush, c.r., Peter Grant, Michael Jackson, Louise Mandell et David Paterson, pour les appelants et intimés dans le pourvoi incident, les chefs héréditaires Gitksan et autres.

Marvin R. V. Storrow, c.r., Joanne R. Lysyk et Joseph C. McArthur, pour les appelants et intimés dans le pourvoi incident, les chefs héréditaires Wet'suwet'en et autres.

Joseph J. Arvay, c.r., Mark G. Underhill et Brenda Edwards, pour l'intimée et appelante dans le pourvoi incident, Sa majesté la Reine du chef de la province de la Colombie-Britannique.

Graham Garton, c.r., Judith Bowers, c.r., Murray T. Wolf et Geoffrey S. Lester, pour l'intimé le procureur général du Canada.

Arthur Pape, Harry A. Slade, Peter Hogg et Jean Teillet, pour l'intervenant le First Nations Summit.

Jack Woodward et Albert C. Peeling, pour l'intervenante la Première nation de Westbank.

Marvin R. V. Storrow, c.r., Joanne R. Lysyk et Joseph C. McArthur, pour les intervenants la Nation Musqueam et autres.

J. Keith Lowes, pour les intervenants la B.C. Cattlemen's Association et autres.

Charles F. Willms, pour l'intervenante Skeena Cellulose Inc.

J. Edward Gouge, c.r., et Jill M. Marks, pour l'intervenante Alcan Aluminium Ltée.

Procureurs des appelants et intimés dans le pourvoi incident, les chefs héréditaires Gitksan et autres: Rush, Crane, Guenther & Adams, Vancouver.

Procureurs des appelants et intimés dans le pourvoi incident, les chefs héréditaires Wet'suwet'en et autres: Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.

Procureurs de l'intimée et appelante dans le pourvoi incident, Sa majesté la Reine du chef de la Province de la Colombie-Britannique: Arvay, Finlay, Victoria.

Procureur de l'intimé le procureur général du Canada: Le procureur général du Canada, Ottawa.

Procureurs de l'intervenant le First Nations Summit: Ratcliff & Company, North Vancouver.

Procureurs de l'intervenante la Première nation de Westbank: Woodward and Company, Victoria.

Procureurs des intervenants la Nation Musqueam et autres: Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.

Procureur des intervenants la B.C. Cattlemen's Association et autres: J. Keith Lowes, Vancouver.

Procureurs de l'intervenante Skeena Cellulose Inc.: Russell & DuMoulin, Vancouver.

Procureurs de l'intervenante Alcan Aluminium Ltée: Lawson, Lundell, Lawson & McIntosh, Vancouver.

Paula Leeann Lewis, et al v. Her Majesty the Queen in Right of the Province of British Columbia (B.C.)(24999)
Indexed as: Lewis (Guardian ad litem of) v. British Columbia / Répertoire: Lewis (Tutrice à l'instance de) c. Colombie-Britannique

Judgment rendered December 11, 1997 / Jugement rendu le 11 décembre 1997

Present: Sopinka,*** Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

Torts -- Negligence -- Highways -- Crown liability -- Provincial ministry engaging independent contractor to remove rocks from cliff face -- Contractor performing work negligently, leaving rocks protruding from cliff face -- Driver fatally injured when one of rocks fell from cliff face and crashed through his windshield -- Whether provincial ministry absolved from liability for contractor's negligence.

Rocks fell from the cliff face at the side of a highway in British Columbia, and one crashed through the windshield of a car, fatally injuring the driver. The provincial Ministry of Transportation and Highways was aware that the cliff face required scaling to prevent rocks falling on the highway and engaged a contractor to perform the work. The work was done negligently and rocks which should have been removed remained on the cliff face. The trial judge found that the contractor was negligent in failing to remove the protruding rocks, and that its failure to maintain the highway pursuant to its contractual duties gave rise to liability on the part of the respondent provincial Crown for a corresponding breach of its own duty to maintain the highway reasonably. He concluded as a result that the respondent was liable for the contractor's negligence and rejected its submissions that either s. 3 of the *Crown Proceeding Act* or s. 8(2) of the *Occupiers Liability Act* limited the Crown's liability. The Court of Appeal reversed this decision and directed a new trial.

Held: The appeal should be allowed and the trial judgment restored.

Per Cory, Iacobucci and Major JJ.: The British Columbia *Highway Act* and *Ministry of Transportation and Highways Act* explicitly grant the Minister of Transportation and Highways a measure of discretion over the maintenance of the highways. The private law duty of care established by the *Anns* test therefore stands alongside this statutory authority and is applicable once the Ministry makes a policy decision to undertake maintenance work on the highways, as it clearly did here. Pursuant to the *Anns* test, the duty to use reasonable care was owed to the driver if there was a sufficient relationship of proximity between the Ministry and him "such that in the reasonable contemplation of the former, carelessness on his part may be likely to cause damage to the latter". That was clearly the case here. When the Ministry undertook these operations, it knew or ought to have known that failure to perform the stabilization work with due care would result in harm to the users of the highway.

The applicable statutes clearly indicate that the Ministry has the management and direction of all matters relating to construction, repair and maintenance of the highways and must direct those operations. The paramount authority and direction for repairs and maintenance thus lies with the Ministry. That statutory authority, when exercised, gives rise to a duty to perform that work with reasonable care. The same responsibility to exercise reasonable care in performing the authorized work that is applicable to the Ministry extends to independent contractors engaged by the Ministry to perform the work. Section 48 of the *Ministry of Transportation and Highways Act*, which provides that the minister "shall direct" the maintenance of all highways, clearly demonstrates that the legislature intended to foreclose any possibility of the Ministry delegating work to a contractor and thereafter abandoning any responsibility for the execution of the work. The imposition of personal liability on the Ministry for its contractor's failure to discharge the duty to take due care ancillary to the Ministry's statutory power flows from this section and the overall general scheme of the applicable statutes. It is also supported by the long-standing recognition of the principle that the exercise of statutory authority may give rise to a "non-delegable" duty to use reasonable care in the performing of the required work.

There are further policy factors which support the finding that the Ministry should be responsible for the negligence of its independent contractor. The particular vulnerability of the travelling public should be a significant factor in reaching that conclusion. The vast majority of highway travellers are in no position to assess the extent or nature of the construction and maintenance work which should be done, the competence of those undertaking the work or the

*** Sopinka J. took no part in the judgment.

financial responsibility of any independent contractor performing the work. They should be entitled to look to the respondent as the entity responsible for taking reasonable care in carrying out the repairs and maintenance of the roads. Other practical considerations favour imposing liability on the respondent for the negligence of its independent contractors. A person injured on the road as a result of the negligence of an independent contractor should not have to seek out the identity of the contractor responsible in order to bring an action and trust to luck that that contractor is financially responsible. Moreover, the Crown can always stipulate whatever form of indemnification for negligently performed work that it requires from an independent contractor as a condition of entering into the contract for repair or maintenance. As well, the pertinent statutes may always be amended so as to absolve the respondent from any liability in the performance of construction, repairs or maintenance of highways.

Sections 3(2)(b) and 3(2)(f) of the *Crown Proceeding Act* do not restrict the scope of the Crown's liability in this case. Nor does s. 8 of the *Occupiers Liability Act* reduce the Crown's liability as an occupier of the highway.

Per McLachlin J.: Cory J.'s reasons are substantially agreed with. The issue is whether the Crown's duty to users of its highways is non-delegable. In essence, a non-delegable duty is a duty not only to take care, but to ensure that care is taken. To determine whether a non-delegable duty should be imposed, the Court should examine the relationship between the parties and ask whether that relationship possesses elements that make it appropriate to hold the defendant liable for the negligence of its independent contractor. In this case, the fact that road maintenance is entirely within the power of the Ministry is an important element to consider. So is the correlative fact that this renders the public, who often have no choice but to use the highway, totally vulnerable as to how, and by whom, road maintenance is performed. Finally, the fact that safety and lives are at issue is of critical importance. The Ministry cannot discharge its duty in this case merely by proving that it exercised reasonable care in hiring and supervising the contractor, but must go further and ensure that the contractor's work was carried out without negligence.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1995), 12 B.C.L.R. (3d) 1, [1996] 1 W.W.R. 489, 63 B.C.A.C. 241, 104 W.A.C. 231, 16 M.V.R. (3d) 161, [1995] B.C.J. No. 1962 (QL), reversing a decision of the British Columbia Supreme Court (1994), 91 B.C.L.R. (2d) 365, [1994] 6 W.W.R. 737, [1994] B.C.J. No. 274 (QL), allowing the plaintiffs' action against the provincial Crown. Appeal allowed.

John N. Laxton, Q.C., and Robert D. Gibbens, for the appellants.

William A. Pearce, Q.C., and J. Douglas Eastwood, for the respondent.

Solicitors for the appellants: Laxton & Company, Vancouver.

Solicitor for the respondent: The Ministry of the Attorney General, Victoria.

Présents: Les juges Sopinka****, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major.

Responsabilité délictuelle -- Négligence -- Voies publiques -- Responsabilité de l'État -- Ministère provincial engageant un entrepreneur indépendant pour retirer des roches d'une falaise -- Entrepreneur ayant fait preuve de négligence en laissant des aspérités rocheuses -- Conducteur atteint mortellement lorsque l'un de ces blocs de roc s'est détaché de la falaise et a défoncé le pare-brise de son véhicule -- Le ministère provincial est-il exonéré de toute responsabilité découlant de la négligence de l'entrepreneur?

L'une des roches qui se sont détachées de la falaise longeant une route en Colombie-Britannique a atteint mortellement un automobiliste, après avoir défoncé le pare-brise du véhicule qu'il conduisait. Le ministère provincial des Transports et de la Voirie savait que la falaise nécessitait un décapage afin d'empêcher la chute de roches sur la route, et il a confié l'exécution des travaux à un entrepreneur. Les travaux ont été exécutés d'une manière négligente et des roches

**** Le juge Sopinka n'a pas pris part au jugement.

qui auraient dû être enlevées sont restées sur la falaise. Le juge de première instance a conclu que l'entrepreneur avait fait preuve de négligence en omettant d'enlever ces aspérités rocheuses et que son omission d'entretenir la route conformément à ses obligations contractuelles engageait la responsabilité de l'intimée Sa Majesté du chef de la province pour un manquement correspondant à sa propre obligation d'assurer l'entretien raisonnable de la route. Il a donc conclu que l'intimée était responsable de la négligence de l'entrepreneur et a rejeté son argument voulant que soit l'art. 3 de la *Crown Proceeding Act* soit le par. 8(2) de l'*Occupiers Liability Act* limitait la responsabilité de l'État. La Cour d'appel a infirmé cette décision et ordonné la tenue d'un nouveau procès.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli et le jugement de première instance est rétabli.

Les juges **Cory**, Iacobucci et Major: La *Highway Act* et la *Ministry of Transportation and Highways Act* de la Colombie-Britannique accordent explicitement au ministre des Transports et de la Voirie un certain pouvoir discrétionnaire sur l'entretien des routes. L'obligation de diligence de droit privé établie par le critère de l'arrêt *Anns* accompagne donc ce pouvoir conféré par la loi et s'applique dès que le Ministère prend la décision de politique d'exécuter des travaux d'entretien des routes, comme il l'a clairement fait ici. Selon le critère de l'arrêt *Anns*, il y avait une obligation de diligence raisonnable envers le conducteur s'il existait entre le Ministère et lui un lien de proximité suffisamment étroit «pour que le manque de diligence de la part de l'auteur de la faute puisse raisonnablement être perçu par celui-ci comme étant susceptible de causer un préjudice à l'autre personne». C'était clairement le cas en l'espèce. Lorsque le Ministère a entrepris ces travaux, il savait, ou aurait dû savoir, que l'omission de faire preuve de diligence raisonnable dans l'exécution des travaux de stabilisation causerait un préjudice aux usagers de la route.

Les lois applicables indiquent clairement que le Ministère est chargé de la gestion et de la supervision de toutes les questions relatives à la construction, à la réparation et à l'entretien des routes, et que c'est lui qui doit diriger ces travaux. L'autorisation et la direction suprêmes des travaux de réparation et d'entretien relèvent donc du Ministère. Lorsqu'il est exercé, ce pouvoir d'autorisation conféré par la loi engendre l'obligation de faire preuve de diligence raisonnable en exécutant les travaux. L'obligation, qui incombe au Ministère, de faire preuve de diligence raisonnable en exécutant les travaux autorisés incombe aussi aux entrepreneurs indépendants à qui le Ministère a confié leur exécution. Il ressort clairement de l'art. 48 de la *Ministry of Transportation and Highways Act*, qui prévoit que le ministre «dirige» les travaux d'entretien de toutes les routes, que le législateur a voulu écarter toute possibilité que le Ministère délègue des travaux à un entrepreneur et se décharge ainsi de toute responsabilité quant à leur exécution. L'imposition d'une responsabilité personnelle au Ministère pour l'omission de son entrepreneur de s'acquitter de l'obligation de diligence raisonnable, qui se rattache au pouvoir conféré au Ministère par la loi, découle de cet article et de l'économie globale des lois applicables. Elle s'appuie aussi sur le principe reconnu depuis longtemps que l'exercice d'un pouvoir conféré par la loi peut engendrer une obligation «intransmissible» de faire preuve de diligence raisonnable dans l'exécution des travaux requis.

Il y a d'autres considérations de politique générale qui justifient de conclure que le Ministère devrait être responsable de la négligence de son entrepreneur indépendant. La vulnérabilité particulière du public voyageur devrait être un facteur important pour tirer cette conclusion. La grande majorité des voyageurs qui empruntent les routes ne sont pas en mesure d'évaluer l'étendue ou la nature des travaux de construction ou d'entretien qui devraient être exécutés, la compétence de ceux qui entreprennent ces travaux ni la solvabilité de l'entrepreneur indépendant qui les exécute. Ils devraient avoir le droit de considérer que l'intimée est l'entité qui a la responsabilité de faire preuve de diligence raisonnable dans l'exécution des travaux de réparation et d'entretien des routes. D'autres raisons pratiques favorisent l'imposition d'une responsabilité à l'intimée pour la négligence de ses entrepreneurs indépendants. Une personne, blessée sur la route par suite de la négligence d'un entrepreneur indépendant, ne devrait pas être obligée de chercher à établir l'identité de l'entrepreneur responsable afin d'intenter une action et compter sur la chance pour que l'entrepreneur soit solvable. En outre, l'État peut toujours prescrire une forme quelconque d'indemnisation pour des travaux exécutés négligemment, à laquelle il demandera à un entrepreneur indépendant de consentir pour obtenir un contrat de réparation ou d'entretien. De même, les lois pertinentes peuvent toujours être modifiées de manière à exonérer l'intimée de toute responsabilité quant à l'exécution de travaux de construction, de réparation ou d'entretien des routes.

Les alinéas 3(2)b) et 3(2)f) de la *Crown Proceeding Act* ne restreignent pas l'étendue de la responsabilité de l'État en l'espèce. L'article 8 de l'*Occupiers Liability Act* ne réduit pas non plus la responsabilité de l'État à titre d'occupant de la route.

Le juge McLachlin: Les motifs du juge Cory sont acceptés en grande partie. La question en litige est de savoir si l'obligation de l'État envers les usagers de ses routes est intransmissible. Une obligation intransmissible est essentiellement une obligation non seulement de faire preuve de diligence, mais encore de s'assurer que l'on fasse preuve de diligence. Pour déterminer s'il y a lieu d'imposer une obligation intransmissible, la cour devrait examiner la relation entre les parties et se demander si cette relation comporte des éléments qui justifient de tenir le défendeur responsable de la négligence de son entrepreneur indépendant. En l'espèce, le fait que l'entretien des routes relève entièrement du pouvoir du Ministère est un élément important à considérer. Il en est de même du fait corrélatif que cela rend le public, qui souvent n'a d'autre choix que d'utiliser la route, tout à fait vulnérable en ce qui concerne la façon dont l'entretien des routes est fait et l'identité de ceux qui l'effectuent. Finalement, le fait que la sécurité et des vies soient en jeu est d'une importance cruciale. Le Ministère ne peut s'acquitter de son obligation, en l'espèce, en prouvant simplement qu'il a fait preuve de diligence raisonnable en engageant l'entrepreneur et en supervisant son travail. Il doit aller plus loin et s'assurer que l'entrepreneur n'a pas fait preuve de négligence en exécutant les travaux.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1995), 12 B.C.L.R. (3d) 1, [1996] 1 W.W.R. 489, 63 B.C.A.C. 241, 104 W.A.C. 231, 16 M.V.R. (3d) 161, [1995] B.C.J. No. 1962 (QL), qui a infirmé une décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique (1994), 91 B.C.L.R. (2d) 365, [1994] 6 W.W.R. 737, [1994] B.C.J. No. 274 (QL), qui avait accueilli l'action des demandeurs contre Sa Majesté du chef de la province. Pourvoi accueilli.

John N. Laxton, c.r., et Robert D. Gibbens, pour les appelants.

William A. Pearce, c.r., et J. Douglas Eastwood, pour l'intimée.

Procureurs des appelants: Laxton & Company, Vancouver.

Procureur de l'intimée: Le ministère du Procureur général, Victoria.

Her Majesty the Queen in Right of the Province of British Columbia as represented by the Ministry of Transportation v. Anthony Dale Mochinski, et al (B.C.)(25474)

Indexed as: Mochinski v. Trendline Industries Ltd. / Répertoire: Mochinski c. Trendline Industries Ltd.

Judgment rendered December 11, 1997 / Jugement rendu le 11 décembre 1997

Present: Sopinka,**** Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

Torts -- Negligence -- Highways -- Crown liability -- Provincial ministry engaging independent contractor to perform road maintenance work -- Driver injured after block of ice fell on highway -- Contractor negligent in failing to remove overhanging ice block or failing to clear ditch -- Whether provincial ministry absolved from liability for contractor's negligence.

The respondent was forced to veer off the highway he was travelling on into the ditch when a large block of ice fell on or in front of his truck. As a result of the accident, he suffered serious injuries which will permanently restrict the movement and use of his right knee and hand. The provincial Ministry of Transportation and Highways had engaged an independent contractor to perform road maintenance work in the area encompassing the accident site. The contractor was required to control roadside ice and snow, to remove overhanging ice from rock faces or tunnel walls, and to clear debris from the ditches along the side of the highway. It was also its responsibility to warn highway travellers of hazards including ice falls. The trial judge held that the contractor was negligent and had breached its duty of care to users of the highway by failing to remove the overhanging ice block or by failing to clear the ditch. He also held that the Ministry was originally and jointly liable for the contractor's negligence because it owed a statutory duty to maintain the highways reasonably which, because of its nature, could not be delegated. The Court of Appeal dismissed the appellant Crown's appeal.

Held: The appeal should be dismissed.

For the reasons set out in *Lewis*, the Ministry must remain liable for its contractor's negligence. The applicable statutory provisions, sound policy considerations and the reasonable expectations of highway users all lead to the conclusion that the appellant cannot escape liability for negligence in maintaining and repairing the roads by delegating that work to an independent contractor.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1996), 23 B.C.L.R. (3d) 291, [1996] 10 W.W.R. 445, 76 B.C.A.C. 174, 125 W.A.C. 174, 29 C.C.L.T. (2d) 1, 22 M.V.R. (3d) 44, [1996] B.C.J. No. 1071 (QL), dismissing the provincial Crown's appeal from a decision of the British Columbia Supreme Court (1994), 5 M.V.R. (3d) 140, [1994] B.C.J. No. 1220 (QL), finding it liable for the plaintiff driver's injuries. Appeal dismissed.

Thomas H. MacLachlan and William A. Pearce, Q.C., for the appellant.

David O. Marley, for the respondent.

Solicitor for the appellant: The Ministry of Attorney General, Victoria.

Solicitors for the respondent: Hean, Wylie, Peach, De Stefanis, Burnaby.

**** Sopinka J. took no part in the judgment.

Présents: Les juges Sopinka^{*****}, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major.

Responsabilité délictuelle -- Négligence -- Voies publiques -- Responsabilité de l'État -- Ministère provincial confiant l'entretien d'une route à un entrepreneur indépendant -- Conducteur blessé à la suite de la chute d'un bloc de glace sur la route -- Entrepreneur ayant fait preuve de négligence en n'enlevant pas un bloc de glace en surplomb ou en ne nettoyant pas le fossé -- Le ministère provincial est-il exonéré de toute responsabilité découlant de la négligence de l'entrepreneur?

L'intimé a été forcé de quitter la route sur laquelle il circulait et de se diriger dans le fossé lorsqu'un gros bloc de glace est tombé sur son camion ou en avant de celui-ci. Cet accident lui a causé de graves blessures qui limiteront, de façon permanente, le mouvement et l'usage de son genou droit et de sa main droite. Le ministère provincial des Transports et de la Voirie avait confié à un entrepreneur indépendant les travaux d'entretien de la route dans le secteur où l'accident s'est produit. L'entrepreneur devait empêcher l'accumulation de glace et de neige en bordure de la route, enlever la glace qui pendait sur les parois rocheuses ou les murs de tunnel, et retirer les débris des fossés longeant la route. Il lui incombait aussi d'avertir les automobilistes empruntant la route des dangers comme les chutes de glace. Le juge de première instance a décidé que l'entrepreneur avait fait preuve de négligence et avait manqué à son obligation de diligence envers les usagers de la route, en n'enlevant pas le bloc de glace en surplomb ou en ne nettoyant pas le fossé. Il a aussi statué que le Ministère était initialement et conjointement responsable de la négligence de l'entrepreneur parce qu'il était légalement tenu d'assurer l'entretien raisonnable des routes, obligation qui, de par sa nature, n'était pas transmissible. La Cour d'appel a rejeté l'appel de la province.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Pour les motifs exposés dans *Lewis*, le Ministère doit demeurer responsable de la négligence de son entrepreneur. Les dispositions législatives applicables, de saines considérations de politique générale et les attentes raisonnables des usagers de la route amènent toutes à conclure que l'appelante ne saurait échapper à la responsabilité pour négligence en matière d'entretien et de réparation des routes, en déléguant l'exécution de ces travaux à un entrepreneur indépendant.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1996), 23 B.C.L.R. (3d) 291, [1996] 10 W.W.R. 445, 76 B.C.A.C. 174, 125 W.A.C. 174, 29 C.C.L.T. (2d) 1, 22 M.V.R. (3d) 44, [1996] B.C.J. No. 1071 (QL), qui a rejeté un appel de Sa Majesté du chef de la province contre une décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique (1994), 5 M.V.R. (3d) 140, [1994] B.C.J. No. 1220 (QL), concluant à sa responsabilité relativement aux blessures du conducteur demandeur. Pourvoi rejeté.

Thomas H. MacLachlan et William A. Pearce, c.r., pour l'appelante.

David O. Marley, pour l'intimé.

Procureur de l'appelante: Le ministère du Procureur général, Victoria.

Procureurs de l'intimé: Hean, Wylie, Peach, De Stefanis, Burnaby.

^{*****} Le juge Sopinka n'a pas pris part au jugement.

WEEKLY AGENDA

ORDRE DU JOUR DE LA SEMAINE

AGENDA for the week beginning December 15, 1997.

ORDRE DU JOUR pour la semaine commençant le 15 décembre 1997.

Date of Hearing/
Date d'audition

Case Number and Name/
Numéro et nom de la cause

The Court is not sitting this week

La Cour ne siège pas cette semaine

NOTE:

This agenda is subject to change. Hearing dates should be confirmed with Process Registry staff at (613) 996-8666.

Cet ordre du jour est sujet à modification. Les dates d'audience devraient être confirmées auprès du personnel du greffe au (613) 996-8666.

DEADLINES: MOTIONS

DÉLAIS: REQUÊTES

BEFORE THE COURT:

Pursuant to Rule 23.1 of the *Rules of the Supreme Court of Canada*, the following deadlines must be met before a motion before the Court can be heard:

Motion day : **February 2, 1998**
Service : January 12, 1998
Filing : January 19, 1998
Respondent : January 26, 1998

DEVANT LA COUR:

Conformément à l'article 23.1 des *Règles de la Cour suprême du Canada*, les délais suivants doivent être respectés pour qu'une requête soit entendue par la Cour :

Audience du : **2 février 1998**
Signification : 12 janvier 1998
Dépôt : 19 janvier 1998
Intimé : 26 janvier 1998

DEADLINES: APPEALS

The Winter Session of the Supreme Court of Canada will commence January 19, 1998.

Pursuant to the *Supreme Court Act* and *Rules*, the following requirements for filing must be complied with before an appeal can be inscribed for hearing:

1. WHERE NOTICE OF APPEAL FILED BEFORE OCTOBER 29, 1997:

Case on appeal must be filed within three months of the filing of the notice of appeal.

Appellant's factum must be filed within four months of the filing of the notice of appeal.

Respondent's factum must be filed within eight weeks of the date of service of the appellant's factum.

Intervener's factum must be filed within four weeks of the date of service of the respondent's factum, unless otherwise ordered.

2. WHERE NOTICE OF APPEAL FILED ON OR AFTER OCTOBER 29, 1997:

Appellant's record; appellant's factum; and appellant's book(s) of authorities must be filed within four months of the filing of the notice of appeal.

Respondent's record (if any); respondent's factum; and respondent's book(s) of authorities must be filed within eight weeks of the date of service of the appellant's factum.

Intervener's factum and intervener's book(s) of authorities, if any, must be filed within four weeks of the date of service of the respondent's factum, unless otherwise ordered.

Parties' condensed book, if required, must be filed on or before the day of hearing of the appeal.

Please consult the Notice to the Profession of October 1997 for further information.

In all cases, the Registrar shall inscribe the appeal for hearing upon the filing of the respondent's factum or after the expiry of the time for filing the respondent's factum.

DÉLAIS: APPELS

La session d'hiver de la Cour suprême du Canada commencera le 19 janvier 1998.

Conformément à la *Loi sur la Cour suprême* et aux *Règles*, il faut se conformer aux exigences suivantes avant qu'un appel puisse être inscrit pour audition:

1. SI L'AVIS D'APPEL EST DÉPOSÉ AVANT LE 29 OCTOBRE 1997:

Le dossier d'appel doit être déposé dans les trois mois du dépôt de l'avis d'appel.

Le mémoire de l'appellant doit être déposé dans les quatre mois du dépôt de l'avis d'appel.

Le mémoire de l'intimé doit être déposé dans les huit semaines suivant la signification de celui de l'appellant.

Le mémoire de l'intervenant doit être déposé dans les quatre semaines suivant la signification de celui de l'intimé.

2. SI L'AVIS D'APPEL EST DÉPOSÉ LE 29 OCTOBRE 1997 OU APRÈS CETTE DATE:

Le dossier de l'appellant, son mémoire et son recueil de jurisprudence et de doctrine doivent être déposés dans les quatre mois de l'avis d'appel.

Le dossier de l'intimé (le cas échéant), son mémoire et son recueil de jurisprudence et de doctrine doivent être déposés dans les huit semaines suivant la signification de ceux de l'appellant.

Le mémoire de l'intervenant et son recueil de jurisprudence et de doctrine, le cas échéant, doivent être déposés dans les quatre semaines suivant la signification de ceux de l'intimé.

Le recueil condensé des parties, le cas échéant, doivent être déposés au plus tard le jour de l'audition de l'appel.

Veillez consulter l'avis aux avocats du mois d'octobre 1997 pour plus de renseignements.

Dans tous les cas, le registraire inscrit l'appel pour audition après le dépôt du mémoire de l'intimé ou à l'expiration du délai de signification du mémoire de l'intimé.

SUPREME COURT OF CANADA SCHEDULE
CALENDRIER DE LA COUR SUPREME

REVISED

- 1997 -

OCTOBER - OCTOBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
			1	2	3	4
5	M 6	7	8	9	10	11
12	H 13	14	15	x 16	17	18
19	20	21	22	23	24	25
26	27	28	29	30	31	

NOVEMBER - NOVEMBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
						1
2	M 3	4	5	6	7	8
9	10	H 11	12	13	14	15
16	17	18	19	20	21	22
23						
30	24	25	26	27	28	29

DECEMBER - DECEMBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
	M 1	2	3	4	5	6
7	8	9	10	11	*	12
14	15	16	17	18	19	20
21	22	23	24	H 25	H 26	27
28	29	30	31			

- 1998 -

JANUARY - JANVIER						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
				H 1	2	3
4	5	6	7	8	9	10
11	12	13	14	15	16	17
18	19	20	21	22	23	24
25	26	27	28	29	30	31

FEBRUARY - FÉVRIER						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
1	M 2	3	4	5	6	7
8	9	10	11	12	13	14
15	16	17	18	19	20	21
22	23	24	25	26	27	28

MARCH - MARS						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
1	MV 2	V 3	V 4	V 5	V 6	7
8	9	10	11	12	13	14
15	16	17	18	19	20	21
22	23	24	25	26	27	28
29	30	31				

APRIL - AVRIL						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
			1	2	3	4
5	6	7	8	9	H 10	11
12	H 13	14	15	16	17	18
19	20	21	22	23	24	25
26	27	28	29	30		

MAY - MAI						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
					1	2
R 3	M 4	5	6	7	8	9
10	11	12	13	14	15	16
17	H 18	19	20	21	22	23
24	25	26	27	28	29	30
31						

JUNE - JUIN						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
	M 1	2	3	4	5	6
7	8	9	10	11	12	13
14	15	16	17	18	19	20
21	22	23	24	25	26	27
28	29	30				

Sittings of the court:
Séances de la cour:

Motions:
Requêtes:

Holidays:
Jours fériés:



17 sitting weeks / semaines séances de la cour
78 sitting days / journées séances de la cour
7 motion and conference days /
journées requêtes, conférences
3 holidays during sitting days /
jours fériés durant les sessions