

**Ernest Horse, Clement Horse, Phillip Horse,
Peter Horse, James Standingwater, Kenneth
Standingwater, Clarence Fiddler and Percy
Alexander Appellants**

v.

Her Majesty The Queen Respondent

INDEXED AS: R. v. HORSE

File No.: 19164.

1987: October 19; 1988: January 28.

Present: Beetz, Estey, McIntyre, Lamer, Wilson,
Le Dain and L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
SASKATCHEWAN

Indians — Hunting rights — Right of access to private lands for hunting purposes — Lands in question unposted — Whether or not a right of access derived from The Wildlife Act — Whether or not a right of access derived from custom — Whether or not a right of access derived from Treaty No. 6 — Natural Resources Transfer Agreement, S.S. 1930, c. 87, ss. 2, 12 — The Wildlife Act, S.S. 1979, c. W-13.1, s. 38 — The Wildlife Amendment Act, 1982, S.S. 1982-83, c. 20, s. 7 — Treaty No. 6.

Appellants were charged with an offence under the Saskatchewan *Wildlife Act*, namely using a spotlight for hunting wildlife. They are all Treaty Indians and were all hunting for food. The land upon which the hunting took place was privately owned. Appellants did not have permission or authority to hunt from the owners or occupants of the lands in question. The lands, which had not been posted with respect to hunting or trespassing, were sown to hay and grain.

Each of the appellants was convicted at Provincial Court. The Court of Queen's Bench, on appeal, set aside the convictions but the Court of Appeal, on appeal by the Crown, restored them.

At issue here is whether or not a right of access to the lands in question for the purpose of hunting arose from *The Wildlife Act*, from Treaty No. 6 or from custom and usage, thereby creating an immunity from prosecution by means of the Saskatchewan Natural Resources Transfer Agreement. Paragraph 12 of the Agreement provided, "that . . . Indians shall have the right . . . of hunting . . . for food at all seasons of the year on all

**Ernest Horse, Clement Horse, Phillip Horse,
Peter Horse, James Standingwater, Kenneth
Standingwater, Clarence Fiddler et Percy
Alexander Appellants**

a

c.

Sa Majesté La Reine Intimée

RÉPERTORIÉ: R. C. HORSE

b

N° du greffe: 19164.

1987: 19 octobre; 1988: 28 janvier.

Présents: Les juges Beetz, Estey, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain et L'Heureux-Dubé.

c

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
SASKATCHEWAN

Indiens — Droits de chasse — Droit d'accès aux terres privées pour y chasser — Aucun écriteau sur les terres en question — Existe-t-il un droit d'accès découlant de The Wildlife Act? — Existe-t-il un droit d'accès découlant de la coutume? — Existe-t-il un droit d'accès découlant du traité n° 6? — Convention sur le transfert des ressources naturelles, S.S. 1930, chap. 87, art. 2, 12 — The Wildlife Act, S.S. 1979, chap. W-13.1, art. 38 — The Wildlife Amendment Act, 1982, S.S. 1982-83, chap. 20, art. 7 — Traité n° 6.

Les appelants ont été accusés d'avoir enfreint *The Wildlife Act* de la Saskatchewan en utilisant un projecteur pour la chasse. Ce sont tous des Indiens visés par un traité et ils chassaient tous pour se nourrir. La chasse a eu lieu sur des terres privées. Les appelants n'avaient reçu des propriétaires ou des occupants des terres en question ni la permission ni l'autorisation d'y chasser. Ces terres, sur lesquelles il n'y avait aucun écriteau interdisant de chasser ou de passer, étaient affectées à la culture du foin et de céréales.

Chaque appelant a été déclaré coupable en Cour provinciale. En appel, la Cour du Banc de la Reine a annulé les déclarations de culpabilité qui ont toutefois été rétablies par la Cour d'appel, à la suite d'un appel interjeté par le ministère public.

La question en litige en l'espèce est de savoir si un droit d'accès aux terres en cause pour y chasser découle de *The Wildlife Act*, du traité n° 6 ou encore de la coutume et de l'usage, de manière à ce qu'on puisse bénéficier, en vertu de la Convention sur le transfert des ressources naturelles de la Saskatchewan, d'une immunité contre toutes poursuites. L'article 12 de la Convention prévoit que «des [...] Indiens auront le droit [...]»

unoccupied Crown lands and on any other lands to which the said Indians may have a right of access." Reliance was also placed on the *Indian Act* and *Constitution Act*, 1982, s. 35(1).

Held: The appeal should be dismissed.

Generally, paragraph 12 of the Saskatchewan Natural Resources Transfer Agreement must be given a broad and liberal construction with any ambiguity in the phrase "right of access" being resolved in favour of the Indians.

Section 38 of *The Wildlife Act* does not create a statutory right of access to private lands for the purpose of hunting. Hunters enter private property with no greater rights than other trespassers; they have no right of access except with the owner's permission, and, lacking permission, they are subject to civil action for trespass. *The Wildlife Act* does not create a limited right to hunt within the meaning of *R. v. Sutherland*, [1980] 2 S.C.R. 451, and *Moosehunter v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 282. It is a long jump to move from the concept of "a limited right to hunt" to unlimited hunting by Indians on private land by reason of the right of the owner of the private land in general law to grant or withhold access to anybody for any purpose. The mere capacity in the owner to grant right of access for hunting to friends or licensees or invitees is not a limited right of hunting in the sense that Indians therefore, without consent, can proceed upon the land for the purpose of hunting.

No evidence or material adduced demonstrated the existence of any such right by custom or usage arising in the appellants, assuming, only for the purpose of examining the rights of the appellants, that Indians and/or others may by custom or usage acquire a right of access to lands for hunting. The terms of the treaty are clear and unambiguous: the right to hunt preserved in Treaty No. 6 does not extend to land occupied by private owners. Passages from the negotiations, viewed in the context of the various treaties, made it clear that while the Indians were entitled to continue their mode of life by hunting, the preservation of that right did not include the grant of access to lands privately owned and occupied by settlers. Settlement of these lands was the goal of the government along with the intention of including, where possible, the nomadic Indian population, at least to the extent that some of them would turn to agriculture with government assistance as their principal source of sustenance and survival. The extraneous material which properly should be examined when

de chasser [...] pour se nourrir en toute saison de l'année sur toutes les terres inoccupées de la Couronne et sur toutes les autres terres auxquelles lesdits Indiens peuvent avoir un droit d'accès». On a invoqué également la *Loi sur les Indiens* et le par. 35(1) de la *Loi constitutionnelle* de 1982.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

D'une manière générale, l'article 12 de la Convention sur le transfert des ressources naturelles de la Saskatchewan doit recevoir une interprétation large et libérale, et toute ambiguïté que peut comporter l'expression «droit d'accès» doit profiter aux Indiens.

L'article 38 de *The Wildlife Act* ne crée pas un droit d'accès aux terres privées pour y chasser. Les chasseurs n'ont pas plus de droits que les citoyens ordinaires à l'égard de ce qui est propriété privée; ils n'ont aucun droit d'accès à une terre sans la permission du propriétaire et, sans cette permission, ils s'exposent à des poursuites pour intrusion sur le fonds d'autrui. *The Wildlife Act* ne crée pas un droit de chasse limité au sens des arrêts *R. c. Sutherland*, [1980] 2 R.C.S. 451, et *Moosehunter c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 282. Il y a tout un saut entre l'idée d'un «droit de chasse limité» et celle de la chasse illimitée par les Indiens sur des terres privées du fait que le droit commun permet au propriétaire d'une terre privée d'accorder ou de refuser l'accès à quiconque pour quelque fin que ce soit. Le simple fait que le propriétaire puisse accorder un droit d'accès à des amis, à des permissionnaires ou à des invités ne constitue pas un droit de chasse limité en ce sens que les Indiens peuvent en conséquence, sans consentement, pénétrer sur les terres en question pour y chasser.

À supposer, pour les seules fins de l'examen des droits des appelants, que les Indiens ou d'autres personnes, ou les deux à la fois, puissent par la coutume ou l'usage acquérir un droit d'accès à des terres pour y chasser, aucune déposition ni aucune pièce présentée en l'espèce n'établit que la coutume ou l'usage confèrent un tel droit aux appelants. Les termes du traité sont clairs et nets: le droit de chasser maintenu par le traité n° 6 ne s'appliquait pas aux terres privées occupées par leur propriétaire. Lorsqu'on examine les passages relatifs aux négociations, en fonction des divers traités, il ressort clairement que, si les Indiens avaient le droit de conserver leur mode de vie en se livrant à la chasse, le maintien de ce droit n'emportait pas l'autorisation de pénétrer sur des terres privées appartenant à des colons et occupées par ceux-ci. L'objectif du gouvernement était de coloniser ces terres, mais il souhaitait en même temps que, dans la mesure du possible, la population indienne nomade y prenne part, du moins en ce sens que certains Indiens, avec l'aide gouvernementale, se tourneraient

ambiguïté in the Treaty is encountered, in any case supports and does not contradict the unambiguous terms of the Treaty.

Cases Cited

Applied: *Myran v. The Queen*, [1976] 2 S.C.R. 137; *McKinney v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 401; **considered:** *R. v. Sutherland*, [1980] 2 S.C.R. 451; *R. v. Little Bear* (1958), 25 W.W.R. 580 (Alta. Dist. Ct.), aff'd (1958), 26 W.W.R. 335 (Alta. App. Div.); **distinguished:** *R. v. Tobacco*, [1981] 1 W.W.R. 545; *Moosehunter v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 282; **referred to:** *Daniels v. White and The Queen*, [1968] S.C.R. 517; *R. v. Wesley*, [1932] 2 W.W.R. 337; *R. v. Mousseau*, [1980] 2 S.C.R. 89; *Prince and Myron v. The Queen*, [1964] S.C.R. 81; *R. v. Prince* (1962), 40 W.W.R. 234; *Simon v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 387; *Nowegijick v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 29; *Jones v. Meehan*, 175 U.S. 1 (1899); *Dick v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 309; *Kruger v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 104.

Statutes and Regulations Cited

Constitution Act, 1930, 20 & 21 Geo. 5, c. 26 (U.K.) [reprinted in R.S.C. 1970, App. II, No. 25].
Constitution Act, 1982, s. 35(1).
Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6, s. 88.
 Natural Resources Transfer Agreement, S.S. 1930, c. 87 [confirmed by the *Constitution Act, 1930*], ss. 2, 12.
Treaty No. 6 (1876).
Wildlife Act, S.S. 1979, c. W-13.1, ss. 37, 38(1), (2), (6) [rep. & subs. 1982-83, c. 20, s. 7].
Wildlife Amendment Act, 1982, S.S. 1982-83, c. 20, s. 7.

Authors Cited

Cross, Sir Rupert. *Cross on Evidence*, 6th ed. By Sir Rupert Cross and Colin Tapper. London: Butterworths, 1985.
Halsbury's Laws of England, vol. 18, 4th ed. London: Butterworths, 1977.
 Morris, Alexander. *The Treaties of Canada with the Indians of Manitoba and the North-West Territories*. Toronto: Belfords, Clarke & Co., 1880.

APPEAL from judgments of the Saskatchewan Court of Appeal (*R. v. Horse* (1984), 34 Sask. R. 58, [1985] 1 W.W.R. 1, 14 C.C.C. (3d) 555, [1984] 4 C.N.L.R. 99; *R. v. Standingwater* (1984), 34 Sask. R. 64), allowing the Crown's appeals from a judgment of Dielschneider J. (*R. v. Horse* (1984), 31 Sask. R. 222, [1984] 3 W.W.R.

vers l'agriculture comme moyen principal d'assurer leur subsistance et leur survie. En tout état de cause, les documents extrinsèques qui doivent normalement être examinés en cas d'ambiguïté, loin de les contredire, confirment les termes non équivoques du traité.

Jurisprudence

Arrêts appliqués: *Myran c. La Reine*, [1976] 2 R.C.S. 137; *McKinney c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 401; **arrêts examinés:** *R. c. Sutherland*, [1980] 2 R.C.S. 451; *R. v. Little Bear* (1958), 25 W.W.R. 580 (C. dist. Alb.), conf. (1958), 26 W.W.R. 335 (Div. app. Alb.); **distinction d'avec les arrêts:** *R. v. Tobacco*, [1981] 1 W.W.R. 545; *Moosehunter c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 282; **arrêts mentionnés:** *Daniels v. White and The Queen*, [1968] R.C.S. 517; *R. v. Wesley*, [1932] 2 W.W.R. 337; *R. c. Mousseau*, [1980] 2 R.C.S. 89; *Prince and Myron v. The Queen*, [1964] R.C.S. 81; *R. v. Prince* (1962), 40 W.W.R. 234; *Simon c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 387; *Nowegijick c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 29; *Jones v. Meehan*, 175 U.S. 1 (1899); *Dick c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 309; *Kruger c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 104.

Lois et règlements cités

Convention sur le transfert des ressources naturelles, S.S. 1930, chap. 87 [confirmée par la *Loi constitutionnelle de 1930*], art. 2, 12.
Loi constitutionnelle de 1930, 20 & 21 Geo. 5, chap. 26 (R.-U.) [reproduite dans S.R.C. 1970, app. II, n° 25].
Loi constitutionnelle de 1982, art. 35(1).
Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, chap. I-6, art. 88.
Traité n° 6 (1876).
Wildlife Act, S.S. 1979, chap. W-13.1, art. 37, 38(1), (2), (6) [abr. & rempl. 1982-83, chap. 20, art. 7].
Wildlife Amendment Act, 1982, S.S. 1982-83, chap. 20, art. 7.

Doctrine citée

Cross, Sir Rupert. *Cross on Evidence*, 6th ed. By Sir Rupert Cross and Colin Tapper. London: Butterworths, 1985.
Halsbury's Laws of England, vol. 18, 4th ed. London: Butterworths, 1977.
 Morris, Alexander. *The Treaties of Canada with the Indians of Manitoba and the North-West Territories*. Toronto: Belfords, Clarke & Co., 1880.

POURVOI contre des arrêts de la Cour d'appel de la Saskatchewan (*R. v. Horse* (1984), 34 Sask. R. 58, [1985] 1 W.W.R. 1, 14 C.C.C. (3d) 555, [1984] 4 C.N.L.R. 99; *R. v. Standingwater* (1984), 34 Sask. R. 64), qui a accueilli les appels interjetés par le ministère public contre un jugement du juge Dielschneider (*R. v. Horse* (1984),

377, [1984] 2 C.N.L.R. 135), which allowed the appeals of the accused from their convictions for an offence contrary to s. 37 of the Saskatchewan *Wildlife Act* (*R. v. Horse*, [1983] 3 C.N.L.R. 121; *R. v. Standingwater*, [1983] 3 C.N.L.R. 156). Appeal dismissed.

J. Ron Cherkewich and Charles Seto, for the appellants.

Kenneth W. MacKay, Q.C., for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

ESTEY J.—

Facts

Each of the appellants was charged with an offence under s. 37 of the Saskatchewan *Wildlife Act*, S.S. 1979, c. W-13.1, which prohibits the use of a spotlight for the purpose of hunting any wildlife. The facts surrounding the charges are not in dispute and may be briefly stated. Each of the appellants was hunting at night using spotlights in September, October and November 1982. They are all Treaty Indians and were all hunting for food. The land upon which the hunting took place was privately owned. None of the appellants had permission or authority to hunt from the owners or occupants of the lands in question. None of the lands involved displayed any signs at all and in particular none with respect to hunting or trespassing. The lands were farm lands sown to hay and grain. Regarding the appellants James and Kenneth Standingwater, the facts vary only in that the landowner in question was aware that from time to time his property was being used for hunting.

Each of the appellants was convicted at Provincial Court by Seniuk Prov. Ct. J.: [1983] 3 C.N.L.R. 121 and 156. An appeal to the Saskatchewan Queen's Bench was allowed and the convictions were set aside by Dielschneider J.: (1984), 31 Sask. R. 222, [1984] 3 W.W.R. 377, [1984] 2 C.N.L.R. 135. The Crown appealed this judgment and the Saskatchewan Court of Appeal restored the convictions: (1984), 34 Sask. R. 58 and 64,

31 Sask. R. 222, [1984] 3 W.W.R. 377, [1984] 2 C.N.L.R. 135), qui avait accueilli les appels interjetés par les accusés contre leurs déclarations de culpabilité d'une infraction à l'art. 37 de *The Wildlife Act* de la Saskatchewan (*R. v. Horse*, [1983] 3 C.N.L.R. 121; *R. v. Standingwater*, [1983] 3 C.N.L.R. 156). Pourvoi rejeté.

J. Ron Cherkewich et Charles Seto, pour les appelants.

Kenneth W. MacKay, c.r., pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE ESTEY—

Les faits

Les appelants ont été accusés d'avoir commis une infraction à l'art. 37 de *The Wildlife Act* de la Saskatchewan, S.S. 1979, chap. W-13.1, qui interdit l'utilisation de projecteurs pour la chasse. Les faits à l'origine des accusations ne sont pas contestés et peuvent être exposés brièvement. Chacun des appelants a chassé de nuit en se servant de projecteurs en septembre, octobre et novembre 1982. Ce sont tous des Indiens visés par un traité et ils chassaient tous pour se nourrir. La chasse en question a eu lieu sur des terres privées. Aucun d'eux n'avait reçu des propriétaires ni des occupants de ces terres la permission ou l'autorisation d'y chasser. Il n'y avait sur les terres en cause aucun écriteau interdisant, notamment, la chasse ou le passage sur celles-ci. Il s'agissait de terres agricoles affectées à la culture du foin et de céréales. En ce qui concerne les appelants James et Kenneth Standingwater, les faits ne diffèrent qu'en ce sens que le propriétaire foncier en question savait qu'on chassait à l'occasion sur sa propriété.

Chaque appellant a été déclaré coupable en Cour provinciale par le juge Seniuk: [1983] 3 C.N.L.R. 121 et 156. L'appel interjeté devant la Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan a été accueilli par le juge Dielschneider qui a annulé les déclarations de culpabilité: (1984), 31 Sask. R. 222, [1984] 3 W.W.R. 377, [1984] 2 C.N.L.R. 135. Le ministère public a alors interjeté appel de cette décision et la Cour d'appel de la Saskatch-

[1985] 1 W.W.R. 1, 14 C.C.C. (3d) 555, [1984] 4 C.N.L.R. 99.

To succeed the appellants must demonstrate a right in law to hunt on these privately owned lands and to do so notwithstanding the regulation of hunting under the provincial statute.

The right of access to the land in issue for the purpose of hunting is alleged to derive from *The Wildlife Act* itself; or from the provisions of Treaty No. 6; or from custom and usage. If such a right exists in law then the appellants claim immunity from prosecution by means of the provisions of the Natural Resources Transfer Agreement, S.S. 1930, c. 87 (confirmed by the *Constitution Act, 1930*, 20 & 21 Geo. 5, c. 26 (U.K.) (reprinted in R.S.C. 1970, App. II, No. 25)), or under the *Indian Act*, R.S.C. 1970, c. I-6, s. 88. They also rely on s. 35(1) of the *Constitution Act, 1982*.

In my view, the appellants were properly convicted under s. 37 of *The Wildlife Act* and the appeal must be dismissed.

1. *The Natural Resources Transfer Agreement*

In 1929 and 1930 agreements were entered into between each of the provinces of Alberta, Manitoba and Saskatchewan and the Canadian government for the primary purpose of effecting a transfer of control of natural resources and Crown lands from the Dominion government to the prairie provinces. They were confirmed by legislation enacted in each of the provinces, and by the Parliament of Canada. The United Kingdom Parliament, by enacting the *Constitution Act, 1930*, gave these agreements the force of law.

Paragraph 12 of the Saskatchewan Agreement, with which we are here concerned, provides:

12. In order to secure to the Indians of the Province the continuance of the supply of game and fish for their support and subsistence, Canada agrees that the laws respecting game in force in the Province from time to time shall apply to the Indians within the boundaries

ewan a rétabli les déclarations de culpabilité: (1984), 34 Sask. R. 58 et 64, [1985] 1 W.W.R. 1, 14 C.C.C. (3d) 555, [1984] 4 C.N.L.R. 99.

Pour obtenir gain de cause en l'espèce, les appelants doivent démontrer qu'ils jouissent d'un droit de chasser sur les terres privées en question et ce, nonobstant la loi provinciale régissant la chasse.

On allègue que le droit d'accès aux terres en cause pour y chasser découle de *The Wildlife Act* elle-même, des dispositions du traité n° 6 ou encore de la coutume et de l'usage. S'il existe un tel droit, les appelants prétendent bénéficier d'une immunité contre toutes poursuites, en vertu de la Convention sur le transfert des ressources naturelles, S.S. 1930, chap. 87 (confirmée par la *Loi constitutionnelle de 1930*, 20 & 21 Geo. 5, chap. 26 (R.-U.) (reproduite dans S.R.C. 1970, app. II, n° 25)), ou en vertu de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1970, chap. I-6, art. 88. Ils invoquent également le par. 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

À mon avis, c'est à bon droit que les appelants ont été reconnus coupables d'une infraction à l'art. 37 de *The Wildlife Act* et le pourvoi doit être rejeté.

1. *Convention sur le transfert des ressources naturelles*

En 1929 et 1930, le gouvernement du Canada et les provinces de l'Alberta, du Manitoba et de la Saskatchewan ont signé des conventions visant principalement à céder aux provinces des prairies les ressources naturelles et les terres de la Couronne qui, jusqu'alors, relevaient du fédéral. Ces conventions ont été confirmées par des lois adoptées dans chacune des provinces intéressées et par le Parlement du Canada. Le Parlement du Royaume-Uni, en adoptant la *Loi constitutionnelle de 1930*, a donné force de loi à ces conventions.

La disposition qui nous intéresse en l'espèce est l'article 12 de la convention de la Saskatchewan, dont voici le texte:

12. Pour assurer aux Indiens de la province la continuation de l'approvisionnement de gibier et de poisson destinés à leurs support et subsistance, le Canada consent à ce que les lois relatives au gibier et qui sont en vigueur de temps à autre dans la province, s'appliquent

thereof, provided, however, that the said Indians shall have the right, which the Province hereby assures to them, of hunting, trapping and fishing game and fish for food at all seasons of the year on all unoccupied Crown lands and on any other lands to which the said Indians may have a right of access. [Emphasis added.]

This appeal concerns the category "other lands" which on the facts here, means privately owned lands.

As this Court noted in *Myran v. The Queen*, [1976] 2 S.C.R. 137, the historical context of protection of Indian hunting rights in these agreements had already been discussed by Judson J. in *Daniels v. White and The Queen*, [1968] S.C.R. 517, and in the judgment of McGillivray J.A. in the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta in *R. v. Wesley*, [1932] 2 W.W.R. 337. It need not be repeated here.

I approach this matter bearing in mind the principles of interpretation articulated by this Court in *R. v. Sutherland*, [1980] 2 S.C.R. 451, where the Court dealt with the analogous provision in paragraph 13 of the Manitoba Natural Resources Transfer Agreement. Generally, the paragraph must be given a broad and liberal construction with any ambiguity in the phrase "right of access" being resolved in favour of the Indians. (See pp. 461, 464-65.)

The Court again, in *R. v. Mousseau*, [1980] 2 S.C.R. 89, stated with reference to the Manitoba Agreement, paragraph 13, through Dickson J. (as he then was), at p. 97:

Where a right of access to hunt is recognized in respect of any lands, that right is general for Indians and cannot be restricted by provincial legislation imposing seasonal restrictions, bag limits, licensing requirements, or other such considerations: the important criterion is hunting for food. [Emphasis added.]

This brings us to an examination of the basis in law on which the appellants can assert a right of access to these private lands. The appellants claim

aux Indiens dans les limites de la province; toutefois, lesdits Indiens auront le droit que la province leur assure par les présentes de chasser et de prendre le gibier au piège et de pêcher le poisson, pour se nourrir en toute saison de l'année sur toutes les terres inoccupées de la Couronne et sur toutes les autres terres auxquelles lesdits Indiens peuvent avoir un droit d'accès. [Je souligne.]

Le présent pourvoi concerne la catégorie des «autres terres» qui, d'après les faits en l'espèce, désigne les terres privées.

Comme cette Cour l'a fait remarquer dans l'arrêt *Myran c. La Reine*, [1976] 2 R.C.S. 137, le contexte historique de la protection des droits de chasse reconnus aux Indiens dans ces conventions a déjà été examiné par le juge Judson dans l'arrêt *Daniels v. White and The Queen*, [1968] R.C.S. 517, et par le juge McGillivray de la Division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta dans les motifs qu'il a rédigés dans l'affaire *R. v. Wesley*, [1932] 2 W.W.R. 337. Il n'est donc pas nécessaire de reprendre cet examen ici.

J'aborde cette question en ayant à l'esprit les principes d'interprétation formulés par cette Cour dans l'arrêt *R. c. Sutherland*, [1980] 2 R.C.S. 451, où cette dernière a examiné une disposition analogue, savoir l'article 13 de la Convention sur le transfert des ressources naturelles du Manitoba. D'une manière générale, cet article doit recevoir une interprétation large et libérale, et toute ambiguïté que peut comporter l'expression «droit d'accès» doit profiter aux Indiens. (Voir les pages 461, 464 et 465.)

Dans l'arrêt *R. c. Mousseau*, [1980] 2 R.C.S. 89, le juge Dickson (alors juge puîné), s'exprimant au nom de la Cour, affirme au sujet de l'article 13 de la convention du Manitoba, à la p. 97:

Lorsqu'il existe un droit d'accès pour chasser sur une terre, les Indiens profitent de ce droit général qui ne peut être restreint par des lois provinciales qui imposent des restrictions saisonnières, des limites de prise, des exigences de permis ou pareilles conditions: le critère important est que la chasse soit pour se nourrir. [Je souligne.]

Cela nous amène à nous demander sur quel fondement juridique les appelants peuvent-ils revendiquer un droit d'accès aux terres privées en

to have acquired the prerequisite right of access under paragraph 12 in two ways. First, a right of access to private lands is given in *The Wildlife Act*. Second, a right of access arose by custom and usage. Independent of this paragraph 12 argument, or alternatively, in conjunction therewith, the appellants claim a right of access under the terms of Treaty No. 6. This claim will be examined separately.

(a) Statutory Rights

The appellants claim that s. 38 of *The Wildlife Act* creates a statutory right of access to private lands. They also contend that the Act contemplates that private lands will be used for hunting by reason of the fact that reference is made to an owner giving consent to hunting on his or her land. Section 38 provides in part:

38. (1) Where there are legible signs, of a size specified in the regulations, prominently placed along the boundaries of any land so as to provide reasonable notice bearing the words "No Trespassing", "No Hunting", "No Shooting" or words or symbols to a like effect, no person shall hunt any wildlife within the boundaries of such land except with the consent of the owner or occupant.

(2) Subject to this Act and the regulations, where there are legible signs of the size specified in the regulations prominently placed along the boundaries of any land so as to provide reasonable notice of instructions concerning the method of hunting or the use of vehicles connected with hunting, no person shall hunt any wildlife on such land except in accordance with the posted instructions.

(6) Nothing in this section limits or affects any rights or remedies of an owner or occupier of land for trespass at common law, and, where he has not erected or placed signs along the boundaries of his land in accordance with subsection (1) or (2), that fact alone is not to be deemed to imply consent by him to entry upon his land or to imply a right of access to his land for the purpose of hunting.

cause. Les appelants prétendent avoir acquis de deux manières le droit d'accès préalable exigé par l'article 12. Ils font valoir d'abord qu'un droit d'accès aux terres privées leur est conféré par *The Wildlife Act* et, ensuite, qu'un tel droit résulte de la coutume et de l'usage. Indépendamment de l'argument fondé sur l'article 12 ou, subsidiairement, conjointement avec cet argument, les appelants revendiquent un droit d'accès en vertu du traité n° 6. Cette revendication sera examinée séparément.

a) Droits conférés par la loi

Les appelants affirment que l'art. 38 de *The Wildlife Act* crée un droit d'accès aux terres privées. Ils prétendent en outre que la Loi envisage l'utilisation de terres privées pour la chasse parce qu'on y mentionne l'obtention du consentement du propriétaire si l'on veut chasser sur ses terres. L'article 38 dispose notamment:

[TRADUCTION] 38. (1) Lorsque des écriteaux qui portent en caractères lisibles les inscriptions «Passage interdit», «Défense de chasser», «Défense de tirer» ou des mots ou des symboles analogues, et qui ont les dimensions prescrites par voie de règlement, sont placés en évidence le long des limites d'un bien-fonds, de manière à constituer un avis raisonnable, il est interdit de chasser sur ledit bien-fonds à moins d'obtenir le consentement du propriétaire ou de l'occupant.

(2) Sous réserve des dispositions de la présente loi et de son règlement d'application, lorsque des écriteaux lisibles ayant les dimensions prescrites par voie de règlement sont placés en évidence le long des limites d'un bien-fonds de manière à constituer un avis raisonnable de directives concernant la méthode de chasse ou l'utilisation de véhicules à des fins reliées à la chasse, il est interdit de chasser sur ledit bien-fonds, si ce n'est en conformité avec les directives affichées.

(6) Rien dans le présent article ne limite ni ne touche les droits ou les recours pouvant être exercés en *common law* par le propriétaire ou l'occupant d'un bien-fonds en cas d'intrusion, et lorsque le propriétaire ou l'occupant n'a pas posé ou placé des écriteaux le long des limites du bien-fonds ainsi que l'exigent les par. (1) et (2), il n'est pas de ce seul fait réputé avoir consenti implicitement à ce qu'on pénètre sur son bien-fonds ni avoir accordé implicitement un droit d'accès à son bien-fonds pour y chasser.

These provincial provisions came before the courts in *Prince and Myron v. The Queen*, [1964] S.C.R. 81, with reference to similar legislation in the province of Manitoba. The Manitoba legislation prescribed a notice procedure whereby land could be protected from hunting. The notice requirement stemmed from the following provision in the Manitoba legislation:

76. (1) No person shall hunt any bird or any animal mentioned in this Part if it is upon or over any land with regard to which notice has been given under this Part, without having obtained the consent of the owner or lawful occupant thereof.

From this provision the Manitoba Court of Appeal concluded that in the absence of signs posted as prescribed, Indians had a right of access to occupied private land for the purpose of hunting. (See *R. v. Prince* (1962), 40 W.W.R. 234.)

This Court in *Myran v. The Queen*, *supra*, and later in *McKinney v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 401, took occasion to 'reverse' the Manitoba court's conclusion in *Prince*, *supra*, with reference to right of access to private lands. In commenting upon the earlier Manitoba Court of Appeal decision in *Prince*, *supra*, Dickson J. (as he then was) in *Myran*, *supra*, stated (at p. 145):

I would have grave doubt that this can be the law. Section 40 of *The Wildlife Act* [of Manitoba] does not deal with interests in property. It is intended, I would have thought, to create a separate offence under the provincial statute in respect of posted lands and not to confer entry rights in respect of unposted lands With great respect, in my opinion the majority of the Manitoba Court of Appeal in *Prince and Myron v. The Queen* may have erred in their view of the import of s. 76 of *The Game and Fisheries Act*, the antecedent of s. 40, in failing to appreciate the importance of s. 76(4) reading:

76. (4) Nothing in this section limits or affects the remedy at common law of any such owner or occupant for trespass.

Dickson J., in dealing with substantially the same legislation as that now before the Court in this appeal, then concluded (at p. 146):

Des dispositions semblables dans une loi du Manitoba ont été soumises à l'examen des tribunaux dans l'affaire *Prince and Myron v. The Queen*, [1964] R.C.S. 81. La loi manitobaine prescrivait une procédure d'avis permettant d'interdire la chasse sur un bien-fonds. L'exigence d'un avis découlait de la disposition suivante de ladite loi:

[TRADUCTION] 76. (1) Il est interdit de chasser un oiseau ou un animal visé par la présente partie sur un bien-fonds faisant l'objet d'un avis donné en conformité avec la présente partie, à moins d'avoir obtenu le consentement du propriétaire ou de l'occupant légitime de ce bien-fonds.

La Cour d'appel du Manitoba a conclu de cette disposition qu'en l'absence d'écriteaux posés de la manière prescrite, les Indiens avaient un droit d'accès aux terres privées occupées pour y chasser. (Voir *R. v. Prince* (1962), 40 W.W.R. 234.)

Dans l'arrêt *Myran c. La Reine*, précité, et par la suite dans l'arrêt *McKinney c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 401, cette Cour en a profité pour «infirmer» la conclusion que le tribunal du Manitoba avait tirée dans l'arrêt *Prince*, précité, au sujet du droit d'accès aux terres privées. Commentant l'arrêt *Prince* rendu antérieurement par la Cour d'appel du Manitoba, le juge Dickson (alors juge puîné) affirme, à la p. 145 de l'arrêt *Myran*, précité:

Je doute sérieusement que la loi soit ainsi. L'article 40 du *Wildlife Act* [du Manitoba] ne traite pas du droit de propriété immobilière. L'objectif en est plutôt, me semble-t-il, d'établir une infraction distincte en vertu de la loi provinciale à l'égard des terres munies d'écriteaux et non pas de conférer un droit d'accès à celles où il n'y en a pas [...] Avec grand respect, j'estime que dans *Prince et Myron c. La Reine*, la majorité de la Cour d'appel du Manitoba peut avoir fait erreur dans son opinion sur l'art. 76 du *Game and Fisheries Act*, aujourd'hui l'art. 40, en omettant de reconnaître l'importance du par. (4) qui se lit comme suit:

[TRADUCTION] 76. (4) Rien dans cet article ne limite ni n'atteint le recours en *common law* d'un tel propriétaire ou occupant pour intrusion sur le fonds d'autrui.

En examinant des dispositions législatives qui correspondaient essentiellement à celles présentement en cause, le juge Dickson conclut ensuite, à la p. 146:

... that in Manitoba at the present time hunters enter private property with no greater rights than other trespassers; that they have no right of access except with the owner's permission; and, lacking permission, are subject to civil action for trespass and prosecution . . .

It is noted that the foregoing extracts from the *Myran* judgment, *supra*, were not necessary in resolving the issues arising in that appeal. These comments came before this Court in *McKinney v. The Queen*, *supra*, where Laskin C.J. stated (at p. 401):

We adopt as a correct statement of the law what was said *obiter* by Dickson J. in *Myran, Meeches et al. v. The Queen*, [1976] 2 S.C.R. 137, at p. 145. We agree with the Manitoba Court of Appeal that *R. v. Prince* (1962), 40 W.W.R. 234 was wrongly decided.

The opposite result to that reached in this Court in the combination of *Myran* and *McKinney*, *supra*, was reached by the Saskatchewan Court of Appeal in *R. v. Tobacco*, [1981] 1 W.W.R. 545. That case, however, was predicated upon the then Saskatchewan *Wildlife Act* which did not include the above-mentioned provision in the Manitoba *Wildlife Act* dealing with the rights of an owner at common law or by statute for trespass in respect of his land. As can be seen from the excerpts from the present Saskatchewan statute, *supra*, subs. (6) of s. 38 contains a provision preserving the rights of an owner or occupant at common law for trespass and accordingly the *Tobacco* case is of no application here.

Additionally, the appellants seek to establish a statutory right of access by reason of *The Wildlife Act* as the result of judicial decisions in this Court in *R. v. Sutherland*, *supra*, and *Moosehunter v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 282. In *Sutherland* the right to hunt accorded to the public generally by the province was limited to enumerated animals. The Court concluded that once any hunting was allowed to the general public, Indians under paragraph 13 of the Manitoba Agreement enjoyed unlimited hunting rights. *Moosehunter*, *supra*, was

... que, au Manitoba, les chasseurs n'ont pas plus de droits que les citoyens ordinaires à l'égard de ce qui est propriété privée; ils n'ont aucun droit d'accès à une terre sans la permission du propriétaire et, sans cette permission, ils s'exposent à une poursuite pour intrusion sur le fonds d'autrui . . .

Précisons que la solution des questions soulevées dans ledit pourvoi ne tenait pas aux extraits de l'arrêt *Myran*, précité, reproduits ci-dessus. Ces observations ont été soumises à la Cour dans l'arrêt *McKinney c. La Reine*, précité, où le juge en chef Laskin affirme (à la p. 401):

L'énoncé de droit que nous retenons est l'*obiter* du juge Dickson dans *Myran, Meeches et autres c. La Reine*, [1976] 2 R.C.S. 137, à la p. 145. Nous sommes d'accord avec la Cour d'appel du Manitoba que l'arrêt *R. v. Prince* (1962), 40 W.W.R. 234 est erroné.

La conclusion de la Cour d'appel de la Saskatchewan dans l'arrêt *R. v. Tobacco*, [1981] 1 W.W.R. 545, est diamétralement opposée à ce qu'a décidé cette Cour dans les deux arrêts *Myran* et *McKinney*, précités. L'arrêt *Tobacco* repose cependant sur *The Wildlife Act* de la Saskatchewan qui, à l'époque, ne comprenait pas la disposition susmentionnée que l'on trouve dans *The Wildlife Act* du Manitoba et qui se rapporte aux droits qu'un propriétaire peut exercer en *common law* ou en vertu de la loi écrite en cas d'intrusion sur son bien-fonds. On peut constater, à la lecture des extraits précités de la loi actuellement en vigueur en Saskatchewan, que le par. 38(6) contient une disposition qui préserve les droits pouvant être exercés en *common law* par le propriétaire ou l'occupant d'un bien-fonds en cas d'intrusion; par conséquent, l'arrêt *Tobacco* ne s'applique pas en l'espèce.

Les appelants cherchent en outre à démontrer que, par suite des arrêts de cette Cour *R. c. Sutherland*, précité, et *Moosehunter c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 282, ils jouissent d'un droit d'accès aux termes de *The Wildlife Act*. Dans l'arrêt *Sutherland*, le droit de chasser accordé au grand public par la province ne visait que les animaux énumérés. La Cour a conclu que, du moment qu'il était permis au grand public de chasser, les Indiens jouissaient de droits de chasse illimités en vertu de l'article 13 de la convention du Manitoba. L'arrêt

to the same effect. It should be noted that in those two cases the Court was not dealing with privately owned land but with Crown lands in respect of which the Crown in the right of the province had granted to all persons a limited right to hunt. In *Sutherland, supra*, the Court stated through Dickson J. (as he then was), at p. 459:

It is arguable that where the Crown has validly occupied lands, there is *prima facie* no right of access, as is the case with land occupied by private owners, save and except that right of access the Crown confers on the public and/or Indians, as occupant of the land. In the Management Area the Crown has granted public access to hunt, but *on certain terms*. The Province cannot deny access to Indians while granting it to the public, but the Province can deny access for purposes of hunting which binds Indians and non-Indians alike.

It is a long jump to move from the concept of "a limited right to hunt" to unlimited hunting by Indians on private land by reason of the right of the owner of the private land in general law to grant or withhold access to anybody for any purpose. The mere capacity in the owner to grant right of access for hunting to friends or licensees or invitees is not a limited right of hunting in the sense that Indians therefore, without consent, can proceed upon the land for the purpose of hunting.

The appellants have not, by either submission or approach, succeeded in establishing that *The Wildlife Act* accords to them a statutory right of access for the purpose of hunting on private lands.

(b) Custom or Usage

Admitting, only for the purpose of examining the rights of the appellants, that Indians and/or others may by custom or usage acquire a right of access to lands for hunting, there is no evidence or material adduced in these proceedings which demonstrate the existence of any such right by custom or usage arising in the appellants. In my view this renders this appeal a wholly unsatisfactory basis upon which to determine the argument of access based on custom. I agree with the view

Moosehunter, précité, va dans le même sens. Or, il convient de faire remarquer que, dans ces deux affaires, il était question non pas de biens-fonds privés, mais de terres de la Couronne à l'égard desquelles Sa Majesté du chef de la province avait conféré à tous un droit de chasse limité. Dans l'arrêt *Sutherland*, précité, le juge Dickson (alors juge puîné), s'exprimant au nom de la Cour, affirme à la p. 459:

On peut prétendre que lorsque la Couronne occupe valablement des terres, il n'y a, à première vue, aucun droit d'accès, tout comme dans le cas de terres occupées par des propriétaires privés, sous réserve du droit d'accès que la Couronne, en tant qu'occupante de la terre, donne au public ou aux Indiens. Dans l'Aire de protection, la Couronne a donné au public l'accès pour chasser, mais à certaines conditions. La province ne peut refuser l'accès aux Indiens alors qu'elle le donne au public, mais elle peut le refuser aux fins de la chasse, ce qui lie pareillement Indiens et non-Indiens.

Il y a tout un saut entre l'idée d'un «droit de chasse limité» et celle de la chasse illimitée par les Indiens sur des terres privées du fait que le droit commun permet au propriétaire d'une terre privée d'accorder ou de refuser l'accès à quiconque pour quelque fin que ce soit. Le simple fait que le propriétaire puisse accorder un droit d'accès pour chasser à des amis, à des permissionnaires ou à des invités ne constitue pas un droit de chasse limité en ce sens que les Indiens peuvent en conséquence, sans consentement, pénétrer sur les terres en question pour y chasser.

Les appellants n'ont pas réussi, au moyen de l'un ou l'autre argument, à prouver que *The Wildlife Act* leur confère un droit d'accès à des terres privées pour y chasser.

b) La coutume ou l'usage

À supposer, pour les seules fins de l'examen des droits des appelants, que les Indiens ou d'autres personnes, ou les deux à la fois, puissent par la coutume ou l'usage acquérir un droit d'accès à des terres pour y chasser, aucune déposition ni aucune pièce présentée en l'espèce n'établit que la coutume ou l'usage confèrent un tel droit aux appelants. Cela étant, il ne convient guère, selon moi, de statuer dans le cadre du présent pourvoi sur l'argument relatif au droit d'accès résultant de la

expressed by Vancise J.A. in the Saskatchewan Court of Appeal below where he stated:

In this case the respondent sought to argue issues such as, custom and usage, implied consent, right of access to surrendered lands under the treaties and access for the purpose of pursuing the avocation of hunting and fishing on which there was no evidence before the court. If the parties wish to argue these matters on an agreed statement of facts the statement should contain sufficient factual information and underpinning to allow a full and complete arguing of the issues and evidence should be called to establish factual underpinning.

In view of the total absence of the necessary evidence it cannot be determined whether the appellants have a right of access based on custom or usage.

2. *Treaty No. 6*

The appellants argue that the terms of the treaty give them a right to hunt for food on private land. If such a right exists under the treaty then they contend that it is protected by both paragraphs 2 and 12 of the Natural Resources Transfer Agreement. Paragraph 2 reads:

2. The Province will carry out in accordance with the terms thereof every contract to purchase or lease any Crown lands, mines or minerals and every other arrangement whereby any person has become entitled to any interest therein as against the Crown, and further agrees not to affect or alter any term of any such contract to purchase, lease or other arrangement by legislation or otherwise, except either with the consent of all the parties thereto other than Canada or in so far as any legislation may apply generally to all similar agreements relating to lands, mines or minerals in the Province or to interests therein, irrespective of who may be the parties thereto.

They also invoke s. 35(1) of the *Constitution Act, 1982* which provides:

35.(1) The existing aboriginal and treaty rights of the aboriginal peoples of Canada are hereby recognized and affirmed.

coutume. Je partage l'avis du juge Vancise de la Cour d'appel de la Saskatchewan, lorsqu'il affirme:

[TRADUCTION] En l'espèce, l'intimé a cherché à invoquer des questions comme la coutume et l'usage, le consentement implicite, le droit d'accès aux terres cédées conféré par les traités et le droit d'accès pour se livrer à la chasse et à la pêche, au sujet desquelles aucun élément de preuve n'a été produit en cette cour. Or, si les parties veulent soulever ces points dans un exposé conjoint des faits, cet exposé doit contenir des données factuelles suffisantes pour permettre que les points en question soient pleinement et complètement débattus et il faut à ce moment-là apporter des éléments de preuve établissant ce fondement factuel.

Étant donné l'absence totale des éléments de preuve nécessaires, il est impossible de déterminer si les appelants ont un droit d'accès fondé sur la coutume ou l'usage.

2. *Le traité n° 6*

Les appelants font valoir que le traité leur accorde un droit de chasser sur des terres privées pour se nourrir. Si ce droit existe en vertu du traité, prétendent-ils, il est alors protégé par les articles 2 et 12 de la Convention sur le transfert des ressources naturelles. L'article 2 est ainsi rédigé:

2. La province, d'accord avec les conditions stipulées aux présentes, exécutera tout contrat d'achat ou de location de terres, mines ou minéraux de la Couronne et tout autre arrangement en vertu duquel une personne a été investie d'un intérêt dans les susdits à l'encontre de la Couronne, et elle convient en outre de ne porter aucune atteinte ni apporter aucune modification à l'une quelconque des conditions de ce contrat d'achat ou de location, ou d'un autre arrangement, par législation ou autrement, sauf du consentement de toutes les parties à ce contrat ou arrangement autre que le Canada ou en tant qu'une législation puisse s'appliquer généralement à toute convention semblable relative aux terres, mines ou minéraux de la province, ou à un intérêt dans les susdits, sans égard à quiconque peut y être partie.

Ils invoquent en outre le par. 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, dont voici le texte:

35.(1) Les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.

Finally, s. 88 of the *Indian Act* is invoked to protect treaty rights from the application of *The Wildlife Act*. It states:

88. Subject to the terms of any treaty and any other Act of the Parliament of Canada, all laws of general application from time to time in force in any province are applicable to and in respect of Indians in the province, except to the extent that such laws are inconsistent with this Act or any order, rule, regulation or by-law made thereunder, and except to the extent that such laws make provision for any matter for which provision is made by or under this Act.

In my view it is not necessary to determine the application of these various provisions because Treaty No. 6 affords no right of access to occupied private lands.

The ultimate objective of this treaty was for the Government to obtain ownership of the lands it covered and to open the surrendered lands to settlement. The preamble of the treaty clearly illustrates this point:

And whereas the said Indians have been notified and informed by Her Majesty's said Commissioners that it is the desire of Her Majesty to open up for settlement, immigration and such other purposes as to Her Majesty may seem meet, a tract of country, bounded and described as hereinafter mentioned, and to obtain the consent thereto of her Indian subjects inhabiting the said tract, and to make a treaty . . .

In exchange for the surrendered lands the Government promised to assist the Indians in acquiring skills necessary for agriculture. In this respect the following terms of the treaty state:

And whereas the said Commissioners have proceeded to negotiate a treaty with the said Indians, and the same has been finally agreed upon and concluded as follows, that is to say:

The Plain and Wood Cree Tribes of Indians, and all other the Indians inhabiting the district hereinafter described and defined, do hereby cede, release, surrender and yield up to the Government of the Dominion of Canada for Her Majesty the Queen and her successors forever, all their rights, titles and privileges whatsoever, to the lands included within the following limits, that is to say: . . .

Enfin, on soutient que l'art. 88 de la *Loi sur les Indiens* soustrait à l'application de *The Wildlife Act* les droits issus de traités. L'article 88 est ainsi conçu:

88. Sous réserve des dispositions de quelque traité et de quelque autre loi du Parlement du Canada, toutes lois d'application générale et en vigueur, à l'occasion, dans une province sont applicables aux Indiens qui s'y trouvent et à leur égard, sauf dans la mesure où lesdites lois sont incompatibles avec la présente loi ou quelque arrêté, ordonnance, règle, règlement ou statut administratif établi sous son régime, et sauf dans la mesure où ces lois contiennent des dispositions sur toute question prévue par la présente loi ou y ressortissant.

À mon avis, il n'est pas nécessaire de décider si ces différentes dispositions s'appliquent parce que le traité n° 6 n'accorde aucun droit d'accès à des terres privées occupées.

L'objectif ultime de ce traité était de permettre au gouvernement de se porter acquéreur des terres qu'il visait et de les ouvrir à la colonisation. C'est ce qui se dégage nettement de son préambule:

Et considérant que les dits Sauvages ont été notifiés et informés par les dits commissaires de Sa Majesté que c'est le désir de Sa Majesté d'ouvrir à la colonisation, à l'immigration et à telles autres fins que Sa Majesté pourra trouver convenables, une étendue de pays, bornée et décrite, tel que ci-après mentionné, et d'obtenir à cet égard le consentement de ses sujets Sauvages habitant le dit pays, et de faire un Traité . . .

En échange des terres cédées, le gouvernement a promis d'aider les Indiens à acquérir le savoir-faire nécessaire pour s'adonner à l'agriculture. À ce propos, le traité porte:

Et considérant que les dits Commissaires ont procédé à négocier un traité avec les dits Sauvages, et que ce traité a été finalement accepté et conclu comme suit, savoir:

Les tribus des Sauvages Cris des Plaines et des Bois, et tous les autres Sauvages habitant le district ci-après décrit et défini, par le présent cèdent, abandonnent, remettent et rendent au gouvernement de la Puissance du Canada pour Sa Majesté la Reine et Ses Successeurs à toujours, tous droits, titres et privilèges quelconques, qu'ils peuvent avoir aux terres comprises dans les limites suivantes, savoir: . . .

To have and to hold the same to Her Majesty the Queen and her successors forever;

And Her Majesty the Queen hereby agrees and undertakes to lay aside reserves for farming lands, due respect being had to lands at present cultivated by the said Indians, and other reserves for the benefit of the said Indians

That with regard to the Indians included under the Chiefs adhering to the treaty at Fort Pitt, and to those under Chiefs within the treaty limits who may hereafter give their adhesion hereto (exclusively, however, of the Indians of the Carlton Region) there shall, during three years, after two or more reserves shall have been agreed upon and surveyed, be distributed each spring among the bands cultivating the soil on such reserves, by Her Majesty's Chief Indian Agent for this treaty in his discretion, a sum not exceeding one thousand dollars, in the purchase of provisions for the use of such members of the band as are actually settled on the reserves and engaged in the cultivation of the soil, to assist and encourage them in such cultivation;

They promise and engage that they will in all respects obey and abide by the law, and they will maintain peace and good order between each other, and also between themselves and other tribes of Indians, and between themselves and others of Her Majesty's subjects, whether Indians or whites, now inhabiting or hereafter to inhabit any part of the said ceded tracts, and that they will not molest the person or property of any inhabitant of such ceded tracts, or the property of Her Majesty the Queen

The operative provision of Treaty No. 6 is as follows:

Her Majesty further agrees with her said Indians that they, the said Indians, shall have right to pursue their avocations of hunting and fishing throughout the tract surrendered as hereinbefore described, subject to such regulations as may from time to time be made by her Government of her Dominion of Canada, and saving and excepting such tracts as may from time to time be required or taken up for settlement, mining, lumbering or other purposes by her said Government of the Dominion of Canada, or by any of the subjects thereof, duly authorized therefor, by the said Government; [Emphasis added.]

Pour par Sa Majesté la Reine et Ses Successeurs avoir et posséder la dite étendue de pays à toujours;

Et Sa Majesté la Reine par le présent convient et s'oblige de mettre à part des réserves propres à la culture de la terre, tout en ayant égard aux terres présentement cultivées par les dits Sauvages, et d'autres réserves pour l'avantage des dits Sauvages . . .

Qu'à l'égard des Sauvages obéissant aux chefs qui ont donné leur adhésion au traité conclu au Fort Pitt, et de ceux qui se trouvent sous des chefs qui, aux termes du traité pourront par la suite y donner leur adhésion (à l'exclusion, cependant des Sauvages de la région de Carlton), il y aura pendant les trois années à venir, après que deux ou un plus grand nombre de réserves auront été choisies et arpentées, de distribuer chaque printemps parmi les bandes s'adonnant à la culture du sol sur les réserves, par l'agent en chef de Sa Majesté préposé aux affaires des Sauvages pour l'exécution de ce traité, à sa discrétion, une somme n'excédant pas mille piastres pour l'achat de provisions à l'usage de ceux de la bande qui se seront réellement établis sur les réserves qui s'adonnent à la culture du sol, et cela pour les aider et les encourager dans leurs travaux de culture;

Ils promettent et s'engagent que sous tous les rapports ils subiront et se conformeront à la loi, et qu'ils maintiendront la paix et la bonne harmonie entre eux, et aussi entre eux et les autres tribus de Sauvages, ainsi qu'entre eux-mêmes et les autres sujets de Sa Majesté, qu'ils soient Sauvages ou blancs, habitant maintenant ou devant habiter par la suite quelque partie de la dite étendue de pays cédée, et qu'ils ne molesteront pas la personne ou la propriété d'aucun habitant de telle étendue du dit pays cédé, ni la propriété de Sa Majesté la Reine . . .

La disposition essentielle du traité n° 6 est la suivante:

Sa Majesté, en outre, convient avec les dits Sauvages qu'ils auront le droit de se livrer à leurs occupations ordinaires de la chasse et de la pêche dans l'étendue de pays cédée, tel que ci-dessus décrite, sujets à tels règlements qui pourront être faits de temps à autre par son gouvernement de la Puissance du Canada, et sauf et excepté tels terrains qui de temps à autre pourront être requis ou pris pour des fins d'établissement, de mine, de commerce de bois ou autres par son dit gouvernement de la Puissance du Canada, ou par aucun de ses sujets y demeurant, et qui seront dûment autorisés à cet effet par le dit gouvernement; [Je souligne.]

The comparable provision in Treaty No. 7 was considered in *R. v. Little Bear* (1958), 25 W.W.R. 580 (Alta. Dist. Ct.) (aff'd (1958), 26 W.W.R. 335 (Alta. App. Div.)) On the facts in that case the accused Indian had consent from the private owner of the lands to hunt and thus he came under the protection of paragraph 12 in the Alberta Natural Resources Transfer Agreement.

The trial judge in *Little Bear, supra*, also considered whether Treaty No. 7 gave the accused a right of access to privately owned land. The judge considered the hunting rights proviso in the treaty which is in all material respects the same as the clause at issue here in Treaty No. 6, *supra*. At page 583 this ground of argument is rejected by Turcotte Dist. Ct. J.:

It is clear that, without more, the treaty of 1877 did not give Little Bear the right to kill a deer on the Wellman land, because the Wellman land "had been taken up for settlement by one of Her Majesty's subjects duly authorized thereof by the said Government."

It is evident that the clause relating to hunting rights in Treaty No. 6 should be given the same interpretation as the Court in *Little Bear, supra*, gave to the comparable clause in Treaty No. 7.

The appellants however advance the view that Indians were by the treaty entitled to hunt over land taken up for settlement under a joint use concept. That is upon the settlement of these lands, the Indian right to hunt was not extinguished but rather the lands came to be used jointly by the Indian and the settler.

In support of this conclusion the appellants seek to introduce the transcript of the negotiations surrounding Treaty No. 6 between the Indians and the Queen's Representatives. These negotiations are described in a text written by the Hon. Alexander Morris, P.C. (late Lieutenant Governor of Manitoba) entitled: *The Treaties of Canada with the Indians of Manitoba and the North-West Territories* (1880). Morris acted as a Queen's

La disposition comparable du traité n° 7 a été étudiée dans la décision *R. v. Little Bear* (1958), 25 W.W.R. 580 (C. dist. Alb.) (confirmée par (1958), 26 W.W.R. 335 (Div. app. Alb.)) D'après les faits de cette affaire, l'Indien accusé avait obtenu du propriétaire de terres privées la permission d'y chasser, de sorte qu'il bénéficiait de la protection de l'article 12 de la Convention sur le transfert des ressources naturelles de l'Alberta.

Dans l'affaire *Little Bear*, précitée, le juge du procès s'est penché également sur la question de savoir si le traité n° 7 conférait à l'accusé un droit d'accès aux terres privées. Le juge a examiné la disposition du traité concernant les droits de chasse, laquelle correspond essentiellement à l'article du traité n° 6, précité, qui est en cause en l'espèce. Le juge Turcotte de la Cour de district rejette ce moyen, à la p. 583:

[TRADUCTION] Il est évident que le traité de 1877, sans plus, ne confère pas à Little Bear le droit d'abattre un chevreuil sur la terre de Wellman parce que cette terre «a été prise pour des fins de colonisation par un sujet de Sa Majesté dûment autorisé en ce sens par ledit gouvernement.»

Il est évident que l'article du traité n° 6 touchant les droits de chasse doit recevoir la même interprétation que celle que la cour dans l'affaire *Little Bear*, précitée, a donnée à la disposition comparable du traité n° 7.

Les appelants font valoir cependant qu'en vertu d'une notion d'utilisation conjointe le traité habilitait les Indiens à chasser sur les terres où venaient s'installer des colons. En d'autres termes, la colonisation de ces terres n'entraînait pas l'extinction du droit de chasse des Indiens, mais faisait plutôt en sorte que ces terres en venaient à être utilisées conjointement par les Indiens et les colons.

À l'appui de cette conclusion les appelants cherchent à produire en preuve la transcription des négociations entre les Indiens et les représentants de la Reine, qui ont abouti à la signature du traité n° 6. Ces négociations sont décrites dans un texte rédigé par l'honorable Alexander Morris, C.P. (ex-lieutenant-gouverneur du Manitoba) et intitulé: *The Treaties of Canada with the Indians of Manitoba and the North-West Territories* (1880).

Representative in the formation of many of the Indian treaties in western Canada.

With respect to Treaty No. 6 the appellants draw the Court's attention to passages taken from the record of the dialogue between the Indians and the Commissioners. It is submitted that the negotiations support a conclusion that Treaty No. 6 was intended to guarantee to the Indians a right of access to occupied private land surrendered under the treaty. The right is to "joint use", as the appellants put it, of the lands taken up by settlement. The Indians, it is asserted, were free to hunt over such land subject to the interests of the property holder in his or her land and with regard to the safety of others.

The following passage from the Morris text is relied on by the appellants in support of this argument:

[Chief Tee-Tee-Quay-Say said at p. 215:] We want to be at liberty to hunt on any place as usual.

[Lieutenant Governor Morris replied at p. 218:] You want to be at liberty to hunt as before. I told you we did not want to take that means of living from you, you have it the same as before, only this, if a man, whether Indian or Half-breed, had a good field of grain, you would not destroy it with your hunt.

I have some reservations about the use of this material as an aid to interpreting the terms of Treaty No. 6. In my view the terms are not ambiguous. The normal rule with respect to interpretation of contractual documents is that extrinsic evidence is not to be used in the absence of ambiguity; nor can it be invoked where the result would be to alter the terms of a document by adding to or subtracting from the written agreement. This rule is described in *Cross on Evidence* (6th ed. 1985), at pp. 615-16:

Extrinsic evidence is generally inadmissible when it would, if accepted, have the effect of adding to, varying or contradicting the terms of a judicial record, a transaction required by law to be in writing, or a document constituting a valid and effective contract or other transaction. Most judicial statements of the rule are con-

Morris a agi en qualité de représentant de la Reine dans la négociation d'un bon nombre des traités conclus avec les Indiens de l'Ouest du Canada.

En ce qui concerne le traité n° 6, les appelants attirent l'attention de la Cour sur des passages tirés du compte rendu des pourparlers entre les Indiens et les commissaires. On soutient que les négociations permettent de conclure que le traité n° 6 était destiné à garantir aux Indiens un droit d'accès aux terres privées occupées qui étaient cédées aux termes du traité. Il s'agit, comme l'affirment les appelants, d'un droit «d'utilisation conjointe» des terres colonisées. Les Indiens, affirme-t-on, étaient libres de chasser sur lesdites terres, sous réserve des droits qu'avait le propriétaire sur celles-ci et pourvu que la sécurité d'autrui ne soit pas compromise.

Les appelants fondent cet argument sur le passage suivant tiré du texte de Morris:

[TRADUCTION] [Le chef Tee-Tee-Quay-Say affirme, à la p. 215:] Nous voulons être libres de chasser n'importe où, comme nous l'avons toujours fait.

[Le lieutenant-gouverneur Morris répond, à la p. 218:] Vous voulez être libres de chasser comme auparavant. Je vous ai dit que nous ne voulons pas vous priver de ce moyen de subsistance; rien n'est changé sauf que, si un homme, qu'il soit Indien ou métis, possède un bon champ de grain, il vous faudra prendre garde de le ravager en chassant.

J'ai des doutes quant au recours à ce texte pour interpréter le traité n° 6. Selon moi, son texte n'a rien d'ambigu. Or, suivant la règle normale en matière d'interprétation des contrats, on ne doit pas avoir recours à une preuve extrinsèque s'il n'y a aucune ambiguïté ou si cela aurait pour effet de modifier le texte d'un document par l'adjonction ou la suppression de certains termes. Cette règle est formulée dans *Cross on Evidence* (6th ed. 1985), aux pp. 615 et 616:

[TRADUCTION] La preuve extrinsèque est généralement inadmissible lorsque, dans l'hypothèse où elle serait acceptée, elle aurait pour effet soit d'apporter des adjonctions ou des modifications aux termes d'un dossier judiciaire, d'une opération qui, en vertu de la loi, doit être constatée par écrit ou d'un document constituant un

cerned with its application to contracts, and one of the best known is that of Lord Morris who regarded it as indisputable that:

Parol testimony cannot be received to contradict, vary, add to or subtract from the terms of a written contract or the terms in which the parties have deliberately agreed to record any part of their contract. [*Bank of Australasia v. Palmer*, [1897] A.C. 540, at p. 545]

The parol evidence rule has its analogy in the approaches to the construction of Indian treaties. This Court in *Simon v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 387, was concerned with the proper interpretation of an Indian treaty by the courts. Dickson C.J. stated at p. 404: "An Indian treaty is unique; it is an agreement *sui generis* which is neither created nor terminated according to the rules of international law". An early judgment in *Nowegijick v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 29, referred more broadly to the rules of interpretation properly applicable in a court of law to an Indian treaty. Dickson J. (as he then was) there stated, at p. 36: "... treaties and statutes relating to Indians should be liberally construed and doubtful expressions resolved in favour of the Indians".

The application of the general doctrine enunciated in the parol evidence rule to treaties is discussed in *Halsbury's Laws of England* (4th ed. 1977), vol. 18, para. 1792, at pp. 928 *et seq.* "A treaty must be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose". With respect to supplementary means of interpretation, it is stated at para. 1793 that:

In interpreting a treaty recourse may be had to supplementary means, including the preparatory work ... of the treaty and the circumstances of its conclusion, in order to confirm the meaning resulting from the application of the general rule or to determine the meaning when the application of that rule either leaves the meaning ambiguous or obscure or leads to a result which is manifestly absurd or unreasonable. [Emphasis added.]

contrat valable et exécutoire, ou d'un autre acte, soit d'en contredire les termes. La plupart des énoncés de la règle faits par les tribunaux se rapportent à son application en matière contractuelle et parmi les formulations les mieux connues, il y a celle de lord Morris qui a tenu pour incontestable que:

Une preuve extrinsèque ne saurait être reçue pour contredire ou modifier les termes d'un contrat écrit ou les termes que les parties ont délibérément convenu d'employer pour consigner une partie de leur contrat, ni pour y ajouter des termes ou pour en retrancher. [*Bank of Australasia v. Palmer*, [1897] A.C. 540, à la p. 545]

La règle d'exclusion de la preuve extrinsèque se rapproche des méthodes adoptées pour interpréter les traités conclus avec les Indiens. Dans l'affaire *Simon c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 387, cette Cour a eu à se prononcer sur la façon dont les tribunaux devaient interpréter un traité avec les Indiens. Le juge en chef Dickson affirme, à la p. 404: «Un traité avec les Indiens est unique; c'est un accord *sui generis* qui n'est ni créé ni éteint selon les règles du droit international.» L'arrêt antérieur *Nowegijick c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 29, parle en des termes plus généraux des règles d'interprétation qu'une cour de justice doit appliquer à un traité avec les Indiens. Le juge Dickson (alors juge puîné) affirme, à la p. 36: «... les traités et les lois visant les Indiens doivent recevoir une interprétation libérale et [...] toute ambiguïté doit profiter aux Indiens».

La question de l'application aux traités du principe général énoncé dans la règle d'exclusion de la preuve extrinsèque est traitée dans *Halsbury's Laws of England* (4th ed. 1977), vol. 18, par. 1792, aux pp. 928 et suiv. [TRADUCTION] «Un traité doit s'interpréter de bonne foi en conformité avec le sens ordinaire devant être donné à ses termes dans leur contexte et eu égard à son objet et à son but». Pour ce qui est des moyens supplémentaires d'interprétation, on affirme ceci au par. 1793:

[TRADUCTION] En interprétant un traité, on peut recourir à des moyens supplémentaires, dont les travaux préparatoires [...] au traité et les circonstances dans lesquelles celui-ci a été signé, afin de confirmer le sens découlant de l'application de la règle générale ou afin d'en dégager le sens lorsque l'application de cette règle n'a pas pour effet de dissiper l'ambiguïté ou l'obscurité du traité ou mène à un résultat manifestement absurde ou déraisonnable. [Je souligne.]

All this should be read in the awareness that the learned authors appear to be discussing conventional international treaties and not the treaties so common in North America between the government of the country and the tribes and other groupings of aboriginal peoples. The United States Supreme Court, in *Jones v. Meehan*, 175 U.S. 1 (1899), determined in connection with the application of Indian treaties that they "must ... be construed, not according to the technical meaning of [their] words ... but in the sense in which they would naturally be understood by the Indians" (p. 11).

In my opinion there is no ambiguity which would bring in extraneous interpretative material. Nevertheless I am prepared to consider the Morris text, proffered by the appellants, as a useful guide to the interpretation of Treaty No. 6. At the very least, the text as a whole enables one to view the treaty at issue here in its overall historical context. The following is a brief summary of passages from this text respecting the scope of the guarantee of Indian hunting rights. As shall be seen this text, rather than supporting the reading of the Treaty advanced by the appellants, reinforces the conclusion that the argument of the appellants for joint use of lands taken up by settlement must be rejected.

In the period of 1871-1877 seven treaties were entered into by the Dominion Government with the Indians inhabiting the northwestern part of Canada. Generally, the Indians ceded land to the Government of Canada which in return undertook to set aside particular areas known as Indian reserves and to grant annuities and various supplies to the Indians. In all but the first two treaties there is a clause similar to that cited above respecting hunting rights. From the record of the negotiations included in the Morris text (see excerpts below) one can see that any guarantee of such hunting rights was not intended nor understood to extend to land occupied by settlers.

En lisant ces passages, on doit se rappeler que les savants auteurs semblent parler des traités internationaux classiques et non pas des traités, si communs en Amérique du Nord, entre le gouvernement d'un pays et les tribus et autres groupements d'autochtones. La Cour suprême des États-Unis, dans l'arrêt *Jones v. Meehan*, 175 U.S. 1 (1899), a décidé relativement à l'application des traités avec les Indiens qu'ils [TRADUCTION] «doivent [...] être interprétés non pas selon le sens strict de [leurs] termes [...] mais selon ce qui serait, pour les Indiens, le sens naturel de ces termes» (p. 11).

À mon avis, il n'existe en l'espèce aucune ambiguïté pouvant justifier le recours à des documents extrinsèques pour des fins d'interprétation. Je suis néanmoins disposé à considérer le texte de Morris, produit par les appelants, comme un guide utile pour ce qui est d'interpréter le traité n° 6. À tout le moins, ce texte dans son ensemble permet de situer dans son contexte historique global le traité présentement en cause. Ce qui suit est un bref résumé de passages tirés de ce texte, concernant la portée de la garantie des droits de chasse des Indiens. Comme nous allons le constater, plutôt que d'appuyer l'interprétation du traité proposée par les appelants, ce texte renforce la conclusion qu'il faut rejeter l'argument des appelants en faveur de l'utilisation conjointe des terres colonisées.

Au cours de la période de 1871 à 1877, sept traités ont été conclus par le gouvernement fédéral avec les Indiens habitant le nord-ouest canadien. D'une manière générale, les Indiens ont cédé des terres au gouvernement du Canada, lequel s'est engagé en contrepartie à leur réserver certaines étendues de terre connues sous le nom de réserves indiennes, à leur verser des rentes et à leur accorder différents types de fournitures. Exception faite des deux premiers, chacun de ces traités comporte une clause relative aux droits de chasse semblable à celle citée précédemment. Il est possible de constater, à la lecture du compte rendu des négociations que l'on trouve dans le texte de Morris (voir les extraits reproduits plus loin), qu'il n'était ni voulu ni entendu que la garantie de tels droits de chasse s'appliquerait aux terres occupées par des colons.

The then Lieutenant Governor of Manitoba and the Northwest Territories, A. G. Archibald, was one of the Commissioners involved in the formation of the first two treaties. In his opening address to the Indians at Stone Fort, where Treaty No. 1 was signed, Archibald made the following statement which clearly shows that the Indians were not being given a right to hunt over occupied private lands (at p. 29):

When you have made your treaty you will still be free to hunt over much of the land included in the treaty. Much of it is rocky and unfit for cultivation, much of it that is wooded is beyond the places where the white man will require to go, at all events for some time to come. Till these lands are needed for use you will be free to hunt over them, and make all the use of them which you have made in the past. But when lands are needed to be tilled or occupied, you must not go on them any more. There will still be plenty of land that is neither tilled nor occupied where you can go and roam and hunt as you have always done, and, if you wish to farm, you will go to your own reserve where you will find a place ready for you to live on and cultivate.

The third treaty was made at the "North-West Angle". In Morris' words it was "... of great importance ..." partly because "... [it] eventually shaped the terms of all the treaties, four, five, six and seven, which have since been made with the Indians of the North-West Territories ..." (p. 45). It contains a clause similar to that in Treaty No. 6 regarding hunting rights. Lieutenant Governor Morris gave the following explanation of the terms of the treaty in negotiations preceding the adoption of Treaty No. 3 by the Indians and the Government representatives (at p. 58):

I will give you lands for farms, and also reserves for your own use. I have authority to make reserves such as I have described, not exceeding in all a square mile for every family of five or thereabouts. It may be a long time before the other lands are wanted, and in the meantime you will be permitted to fish and hunt over them. I will also establish schools whenever any band asks for them, so that your children may have the

A. G. Archibald, alors lieutenant-gouverneur du Manitoba et des territoires du Nord-Ouest, fut l'un des commissaires qui ont participé à la négociation des deux premiers traités. Dans l'allocution inaugurale qu'il a adressée aux Indiens à Fort Stone, lieu de signature du premier traité, Archibald a fait la déclaration suivante qui démontre clairement qu'on n'accordait pas aux Indiens un droit de chasser sur les terres privées occupées (à la p. 29):

[TRADUCTION] Quand vous aurez signé votre traité, vous serez encore libres de chasser sur une bonne partie des terres qu'il vise. Elles sont en grande partie rocheuses et impropres à la culture. Les terres boisées se situent dans une large mesure en dehors des régions où les Blancs devront aller et cet état de choses devrait durer encore assez longtemps. En attendant qu'on ait besoin de ces terres, vous pourrez y chasser et vous en servir comme vous l'avez fait par le passé. Mais dès qu'on en aura besoin pour la culture ou pour les occuper, vous ne devrez plus y pénétrer. Il y aura encore à ce moment-là de grandes étendues de terre qui ne seront ni cultivées ni occupées où vous pourrez circuler et chasser comme vous l'avez toujours fait et, si vous souhaitez devenir cultivateurs, vous irez sur votre propre réserve où vous trouverez un terrain sur lequel vous pourrez vous installer et que vous pourrez cultiver.

Le troisième traité a été conclu à l'«angle nord-ouest». Pour reprendre les termes de Morris, il revêtait une [TRADUCTION] « ... grande importance ... » en partie parce que c'est sur lui [TRADUCTION] « ... qu'ont été modelés, en définitive, les termes de tous les traités, savoir les quatrième, cinquième, sixième et septième, conclus depuis lors avec les Indiens des territoires du Nord-Ouest ... » (p. 45). Ce traité contient une clause relative aux droits de chasse analogue à celle figurant dans le traité n° 6. Au cours des négociations qui ont précédé la signature du traité n° 3 par les Indiens et par les représentants du gouvernement, le lieutenant-gouverneur Morris en a expliqué ainsi les termes (à la p. 58):

[TRADUCTION] Je vous donnerai des terres à cultiver ainsi que des réserves pour votre propre usage. Je suis autorisé à créer des réserves comme celles que j'ai décrites, dont la superficie totale ne dépassera pas un mille carré pour chaque famille d'environ cinq personnes. Il pourra s'écouler beaucoup de temps avant qu'on n'ait besoin des autres terres et il vous sera permis entre-temps d'y pêcher et d'y chasser. J'établirai en

learning of the white man. I will also give you a sum of money for yourselves and every one of your wives and children for this year. I will give you ten dollars per head of the population, and for every other year five dollars a-head. But to the chief men, not exceeding two to each band, we will give twenty dollars a-year for ever. I will give to each of you this year a present of goods and provisions to take you home, and I am sure you will be satisfied. [Emphasis added.]

Treaty No. 4, the Qu'Appelle Treaty, contains terms similar to Treaty No. 3 in response to a request by the Indians and acceded to by the Commissioners (p. 79). In the negotiations preceding the signing of this Treaty, Morris made the following statement to the Indians (at p. 96):

We have come through the country for many days and we have seen hills and but little wood and in many places little water, and it may be a long time before there are many white men settled upon this land, and you will have the right of hunting and fishing just as you have now until the land is actually taken up. (His Honor repeated the offers which had been given to the Saulteaux on the previous day.) I think I have told you all that the Queen is willing to do for you.

The Winnipeg Treaty was the fifth one signed and Morris states at p. 145 that other than alterations in the amount of the gratuity and the quantity of land set aside for reserves, "[t]he terms of the treaty were identical with those of Treaties Numbers Three and Four . . ." It would appear therefore that a standard hunting rights clause had been developed and was intended and understood by Morris at least to accord the same general rights in all the later treaties.

Turning to Treaty No. 6 (the Treaty here at issue), signed in 1876 at Forts Carlton and Pitt (in present-day Saskatchewan), Lord Morris states that except with respect to the addition of a new annuity and a clause respecting famine, "[t]he other terms were analogous to those of the previous treaties". He notes further that: "The treaty was interpreted to them [the Cree Indians] care-

outre des écoles chaque fois qu'une bande en fera la demande, afin que vos enfants puissent recevoir la même instruction que les Blancs. Je vous remettrai également pour cette année une somme d'argent pour vous-mêmes et pour vos épouses et chacun de vos enfants. Je vous donnerai dix dollars par tête cette année, et pour les années suivantes, cinq dollars. Mais aux chefs (pas plus que deux par bande), nous paierons vingt dollars par année à perpétuité. J'offrirai en cadeau à chacun d'entre vous cette année des marchandises et des provisions que vous pourrez rapporter chez vous et je suis certain que vous serez satisfaits. [Je souligne.]

Suite à une demande faite par les Indiens, à laquelle les commissaires ont accédé, le traité n° 4, c'est-à-dire le traité de Qu'Appelle, a été rédigé en des termes semblables à ceux du traité n° 3 (p. 79). Dans le cadre des négociations préalables à la signature de ce traité, Morris a dit aux Indiens (à la p. 96):

[TRADUCTION] Nous avons mis bien des jours à traverser le pays et nous avons vu des collines mais pas beaucoup d'arbres. À bien des endroits, il n'y a que peu d'eau. Il pourra s'écouler beaucoup de temps avant que les Blancs ne viennent s'installer en grand nombre sur ce territoire et en attendant que cela se produise, vous aurez le même droit de chasser et de pêcher que vous avez maintenant. (Le lieutenant-gouverneur a répété les offres faites aux Saulteaux le jour précédent.) Je crois que je vous ai dit tout ce que la Reine est disposée à faire pour vous.

Le traité de Winnipeg est le cinquième à avoir été signé et Morris dit, à la p. 145, que, à part certaines différences quant au montant du versement et quant à la superficie des terres destinées aux réserves [TRADUCTION] «[l]es termes du traité étaient identiques à ceux des troisième et quatrième traités . . . » On paraît donc avoir mis au point une clause type en matière de droits de chasse, clause qui visait, du moins c'est ainsi que l'entendait Morris, à accorder les mêmes droits généraux dans chacun des traités subséquents.

Passons maintenant au traité n° 6 (celui qui est présentement en cause) qui a été signé en 1876 à Fort Carlton et à Fort Pitt (situés dans ce qui est aujourd'hui la Saskatchewan). Lord Morris affirme concernant ce traité que, exception faite de l'ajout d'une nouvelle rente et d'une clause relative à la famine, [TRADUCTION] «[s]es termes correspondaient à ceux des traités antérieurs». Il fait

fully, and was then signed, and the payment made in accordance therewith" (p. 178).

The summary of the negotiations surrounding the signing of this treaty supports the conclusion that the main purpose behind the treaty was for the Federal Government to obtain ownership of the lands covered by the treaty in return for annuities and the establishment of reservations. The concept behind the reservations was that the Indians were to be given the opportunity to learn agricultural skills and in order to cultivate the land and facilitate their continued survival. At the time of the signing of this treaty, according to Morris the Indians had lost many of their number due to sickness and starvation and were dependent on the buffalo which were becoming increasingly scarce. The following excerpts from the record of events made by Morris himself in a letter to the Federal Government support this conclusion (at pp. 184-86):

I then fully explained to them the proposals I had to make, that we did not wish to interfere with their present mode of living, but would assign them reserves and assist them as was being done elsewhere, in commencing to farm, and that what was done would hold good for those that were away.

At length the Indians informed me that they did not wish to be fed every day, but to be helped when they commenced to settle, because of their ignorance how to commence, and also in case of general famine . . .

They saw the buffalo, the only means of their support, passing away. They were anxious to learn to support themselves by agriculture, but felt too ignorant to do so, and they dreaded that during the transition period they would be swept off by disease or famine — already they have suffered terribly from the ravages of measles, scarlet fever and small-pox.

It was impossible to listen to them without interest, they were not exacting, but they were very apprehensive of their future, and thankful, as one of them put it, "a new life was dawning upon them."

remarquer en outre que [TRADUCTION] «On leur a bien expliqué [aux Cris] le traité, puis il a été signé et le paiement effectué en conformité avec ses termes» (p. 178).

^a Le résumé des négociations qui ont conduit à la signature de ce traité justifie la conclusion qu'il avait principalement pour objet de permettre au gouvernement fédéral de se porter acquéreur des terres y visées en échange du paiement de rentes et de la création de réserves. Ces réserves ont été conçues pour donner aux Indiens la possibilité d'acquérir un savoir-faire en matière d'agriculture de manière à pouvoir cultiver la terre et à être mieux en mesure d'assurer leur survie. Selon Morris, au moment de la signature de ce traité, la maladie et la famine avaient emporté beaucoup d'Indiens et ceux-ci dépendaient du bison qui se faisait de plus en plus rare. Les extraits suivants tirés du compte rendu des événements fait par Morris lui-même dans une lettre adressée au gouvernement fédéral appuient cette conclusion (aux pp. 184 à 186):

^e [TRADUCTION] Je leur ai ensuite expliqué en détail ce que j'avais à leur proposer, en leur disant que nous ne voulions pas déranger leur mode de vie actuel, mais que nous leur donnerions des réserves et les aiderions, comme cela se faisait ailleurs, à se lancer dans l'agriculture, et que cela valait également pour ceux qui étaient absents.

...
Finalement, les Indiens m'ont informé que ce qu'ils voulaient c'était non pas qu'on leur donne à manger chaque jour, mais qu'on les aide quand ils commenceraient à s'établir sur la terre parce qu'ils ignoraient comment s'y prendre, et aussi en cas de famine générale

^h Ils constatent la disparition du bison, qui est leur unique moyen de subsistance. Quoique désireux d'apprendre à subvenir à leurs besoins par l'agriculture, ils se croient trop ignorants pour le faire. De plus, ils redoutent que, pendant la période de transition, ils ne soient emportés par la maladie ou par la famine, car déjà ils ont souffert terriblement des ravages de la rougeole, de la scarlatine et de la variole.

ⁱ Il a été impossible de rester indifférent à ce qu'ils disaient; ils n'étaient pas exigeants, mais ils s'inquiétaient beaucoup de leur avenir et étaient heureux, comme l'un d'eux l'a dit, du fait qu'une nouvelle vie s'offrait à eux.

On the 23rd [August] the conference was resumed, an Indian addressed the people, telling them to listen and the interpreter, Peter Erasmus, would read what changes they desired in the terms of our offer. They asked for an ox and a cow each family; an increase in the agricultural implements; provisions for the poor, unfortunate, blind and lame; to be provided with missionaries and school teachers; the exclusion of fire water in the whole Saskatchewan; a further increase in agricultural implements as the band advanced in civilization; freedom to cut timber on Crown lands; liberty to change the site of the reserves before the survey; free passages over Government bridges or scows; other animals, a horse, harness and waggon, and cooking stove for each chief; a free supply of medicines; a hand mill to each band; and lastly, that in case of war they should not be liable to serve.

Two spokesmen then addressed us in support of these modifications of the terms of the Treaty.

After an interval we again met them, and I replied, going over their demands and reiterating my statements as to our inability to grant food, and again explaining that only in a national famine did the Crown ever intervene, and agreeing to make some additions to the number of cattle and implements, as we felt it would be desirable to encourage their desire to settle.

I closed by stating that, after they settled on the reserves, we would give them provisions to aid them while cultivating, to the extent of one thousand dollars per annum, but for three years only, as after that time they should be able to support themselves.

In his commentary on a meeting with a different band of Indians who were gathered at Fort Pitt, Morris wrote (at p. 190):

After the conclusion of these proceedings I addressed them, telling them we had come at their own request, and that there was now a trail leading from Lake Superior to Red River, that I saw it stretching on thence to Fort Ellice, and there branching off, the one track going to Qu'Appelle and Cyprus Hills, and the other by Fort Pelly to Carlton, and thence I expected to see it extended, by way of Fort Pitt to the Rocky Mountains; on that road I saw all the Chippewas and Crees walking, and I saw along it gardens being planted and houses built.

Le 23 [août], la conférence a repris. Un Indien s'est adressé au peuple pour lui dire d'écouter et l'interprète, Peter Erasmus, a fait lecture des changements qu'ils souhaitaient apporter aux termes de notre offre. Ils demandaient un bœuf et une vache pour chaque famille, davantage d'outils agricoles, des provisions pour les pauvres, les déshérités, les aveugles et les boiteux, des missionnaires et des enseignants, l'interdiction des spiritueux dans toute la Saskatchewan, d'autres outils agricoles à mesure que la civilisation de la bande progresserait, la liberté de couper du bois sur les terres de la Couronne, la liberté de changer l'emplacement des réserves tant que l'arpentage n'aurait pas été fait, le droit de traverser sans frais les ponts gouvernementaux ou de voyager gratuitement à bord de chalands gouvernementaux, d'autres animaux, un cheval, un harnais, un chariot et un fourneau pour chaque chef, un approvisionnement gratuit de médicaments, un métier à tisser pour chaque bande, et, en dernier lieu, l'exemption de service militaire en cas de guerre.

Deux porte-parole nous ont alors exprimé leur appui relativement à ces modifications des termes du traité.

Après un certain laps de temps, nous les avons rencontrés de nouveau et j'ai répondu à leurs demandes en répétant que nous ne pouvions leur donner des vivres, en expliquant encore une fois que le gouvernement n'intervient jamais qu'en cas de famine nationale, et en convenant d'augmenter le nombre de bovins et d'outils, car nous jugions souhaitable de les encourager dans leur volonté de s'établir sur la terre.

Pour terminer, j'ai dit qu'une fois qu'ils seraient installés sur les réserves, nous leur donnerions jusqu'à mille dollars par année de provisions afin de les aider à cultiver la terre, mais que cela n'allait durer que trois ans, après quoi ils devaient être en mesure de subvenir à leurs propres besoins.

Commentant une rencontre avec une autre bande d'Indiens qui s'était rassemblée à Fort Pitt, Morris écrit (à la p. 190):

[TRADUCTION] À la conclusion de cette assemblée, je leur ai dit que c'était à leur demande que nous étions venus et qu'il y avait maintenant une piste qui menait du lac Supérieur jusqu'à Red River, que je voyais se prolonger jusqu'à Fort Ellice où elle bifurquerait, un de ses embranchements conduisant à Qu'Appelle et aux collines du Cyprès, l'autre à Carlton en passant par Fort Pelly, et que je m'attendais qu'elle se prolonge de là à Fort Pitt et jusqu'aux montagnes Rocheuses. Sur cette route, je voyais marcher tous les Chippewas et les Cris et le long du chemin je voyais des jardins qui étaient cultivés et des maisons qui étaient construites.

I invited them to join their brother Indians and walk with the white men on this road. I told them what we had done at Carlton, and offered them the same terms, which I would explain fully if they wished it.

On closing Sweet Grass rose, and taking me by the hand, asked me to explain the terms of the treaty, after which they would all shake hands with me and then go to meet in council.

I complied with this request, and stated the terms fully to them, both addresses having occupied me for three hours. On concluding they expressed satisfaction, and retired to their council.

Nowhere in Morris' dispatch or in the records of negotiations are there statements made by the Indians expressly requesting the right to hunt on occupied lands. The statement made by Lieutenant Governor Morris at p. 218 cited above does not, in my opinion, establish this right. In the context of the terms of the treaty, which were explained to the Indians carefully and assented to by them, it is clear that the right to hunt was not extended to land that became occupied by settlers. The statement, even when taken alone, can be read in a manner consistent with the written provision and it does not contradict the written expression of the preservation of hunting rights in the manner outlined therein. When the negotiations and the terms of Treaty No. 6 are read in light of the entire historical context of the other treaties this view is inescapable.

I turn now to Treaty No. 7 which was signed in the following year and contains a similar hunting rights proviso. The treaty was negotiated for the Government of Canada by Lieutenant Governor Laird (and others) who, in a letter to the Government of Canada describing the negotiations leading up to this treaty with the Blackfeet Indians, wrote (at p. 257):

On Tuesday we met the Indians at the usual hour. We further explained the terms outlined to them yesterday, dwelling especially upon the fact that by the Canadian Law their reserves could not be taken from them, occupied or sold, without their consent. They were also assured that their liberty of hunting over the open

Je les ai invités à se joindre à leurs semblables Indiens et à accompagner les Blancs sur ce chemin. Je leur ai dit ce que nous avions fait à Carlton et leur ai offert les mêmes conditions que je leur expliquerais pleinement s'ils le voulaient.

Après que j'eus terminé, Sweet Grass s'est levé et, me prenant par la main, m'a demandé d'expliquer les termes du traité, et m'a dit qu'après cela ils me serreraient tous la main, puis iraient se réunir en conseil.

J'ai accédé à cette demande et leur ai présenté un exposé complet des termes. Mes deux discours ont duré trois heures. Quand j'eus fini, ils ont exprimé leur satisfaction et se sont retirés pour tenir conseil.

Ni dans la dépêche de Morris ni dans le compte rendu des négociations n'est-il mentionné que les Indiens ont expressément demandé le droit de chasser sur les terres occupées. À mon avis, la déclaration, reproduite plus haut, faite par le lieutenant-gouverneur Morris à la p. 218, n'établit pas l'existence d'un tel droit. Il ressort clairement des termes du traité, lesquels ont été soigneusement expliqués aux Indiens qui y ont donné leur adhésion, que le droit de chasser ne pouvait être exercé sur les terres devenues occupées par des colons. Même si on la prend isolément, cette déclaration peut être interprétée d'une manière compatible avec la disposition écrite et elle n'entre nullement en conflit avec le maintien des droits de chasse prévu par ladite disposition. Si on interprète les négociations relatives au traité n° 6 et les termes de ce traité en fonction du contexte historique global des autres traités, ce point de vue est inéluctable.

Je passe maintenant au traité n° 7 qui a été signé l'année suivante et qui contient une disposition semblable concernant les droits de chasse. Il s'agit d'un traité négocié pour le gouvernement du Canada par le lieutenant-gouverneur Laird (et autres) qui, dans une lettre adressée audit gouvernement décrivant les négociations menant à la signature de ce traité avec les Pieds-Noirs, a écrit (à la p. 257):

[TRADUCTION] Mardi, nous avons rencontré les Indiens à l'heure habituelle. Nous avons expliqué plus amplement les termes qui leur ont été exposés hier, en soulignant particulièrement que, suivant la loi canadienne, leurs réserves ne pourraient pas leur être enlevées ni être occupées ou vendues sans leur consentement.

prairie would not be interfered with, so long as they did not molest settlers and others in the country.

Morris also included a report of the speeches of the Commissioners and the Indians which appeared in the *Toronto Globe*, beginning October 4, 1877, with respect to which Morris wrote "... though not authentic, I believe, gives a general view of what passed during the negotiations." (p. 250). There are two statements made by Lieutenant Governor Laird, as quoted by the *Globe* reporter, which are relevant. Laird is quoted by the *Globe* as telling the Indian Chiefs "... it is your privilege to hunt all over the prairies ...", and shortly thereafter, "[t]he reserve will be given to you without depriving you of the privilege to hunt over the plains until the land be taken up." (See pp. 269-70 and 272.)

In the final chapter of his text Morris summarizes the general result of the various treaties. This summary includes (at pp. 285-86):

1. A relinquishment, in all the great region from Lake Superior to the foot of the Rocky Mountains, of all their right and title to the lands covered by the treaties, saving certain reservations for their own use, and

2. In return for such relinquishment, permission to the Indians to hunt over the ceded territory and to fish in the waters thereof, excepting such portions of the territory as pass from the Crown into the occupation of individuals or otherwise.

In summary then the terms of the treaty are clear and unambiguous: the right to hunt preserved in Treaty No. 6 did not extend to land occupied by private owners. When the passages from the negotiations sought to be introduced by the appellants are viewed in the context of the various treaties covered in the Morris text it becomes clear that while the Indians were entitled to continue their mode of life by hunting, the preservation of that right did not include the grant of access to lands privately owned and occupied by settlers. Settlement of these lands was the goal of the government along with the intention of includ-

On leur a assuré en outre qu'il ne serait pas porté atteinte à leur liberté de chasser dans la grande prairie, du moment qu'ils n'importuneraient pas les colons et les autres habitants de ces terres.

^a Morris a inclus également un reportage sur les discours tenus par les commissaires et par les Indiens, qui est paru dans le *Globe* de Toronto à partir du 4 octobre 1877, à propos duquel il dit: ^b [TRADUCTION] «... bien qu'il ne soit pas authentique, je crois qu'il donne un aperçu général de ce qui s'est passé au cours des négociations» (p. 250). Deux déclarations faites par le lieutenant-gouverneur Laird et citées par le reporter du *Globe* sont pertinentes. D'après le *Globe*, Laird aurait dit aux chefs indiens que [TRADUCTION] «... vous avez le droit de chasser partout dans les prairies ...» et, un peu plus loin, que [TRADUCTION] «[l]a réserve vous sera donnée sans que ne vous soit enlevé le ^c droit de chasser dans les plaines jusqu'à ce que les terres en question soient colonisées». (Voir aux pp. 269, 270 et 272.) ^d

Au dernier chapitre de son texte, Morris résume l'effet général des différents traités. Ce résumé comporte notamment les points suivants (aux pp. 285 et 286):

[TRADUCTION] 1. La renonciation, pour toute la vaste région s'étendant du lac Supérieur jusqu'au pied des montagnes Rocheuses, à tout droit et titre sur les terres visées par les traités, à l'exception de certaines réserves destinées à leur propre usage, et

2. En échange de cette renonciation il est permis aux Indiens de chasser sur le territoire cédé et de pêcher dans les eaux s'y trouvant, à l'exception des parties du territoire cédées par la Couronne notamment à des particuliers pour qu'ils les occupent.

En résumé donc, les termes du traité sont clairs et nets: le droit de chasser maintenu par le traité n° 6 ne s'appliquait pas aux terres privées occupées par leur propriétaire. Lorsqu'on examine, en fonction des divers traités visés par le texte de Morris, les passages relatifs aux négociations, que les appellants ont essayé de produire en preuve, il devient évident que, si les Indiens avaient le droit de conserver leur mode de vie en se livrant à la chasse, le maintien de ce droit n'emportait pas l'autorisation de pénétrer sur des terres privées appartenant à des colons et occupées par ceux-ci. L'objectif du gouvernement était de coloniser ces

ing, where possible, the nomadic Indian population at least to the extent that some of them would turn to agriculture with government assistance as their principal source of sustenance and survival. The extraneous material which properly should be examined when ambiguity in the Treaty is encountered, in any case supports and does not contradict the unambiguous terms of the Treaty.

Conclusion

I would note in closing that the appellants, in their factum, presented an argument that s. 38(6) of *The Wildlife Act*, as amended by *The Wildlife Amendment Act, 1982*, S.S. 1982-83, c. 20, s. 7, is inoperative by virtue of s. 88 of the *Indian Act*. This submission must be rejected for two reasons. Firstly, it cannot be said that the amendment of s. 38(6) affects the appellants' status as treaty Indians because, for the reasons given above, the treaty did not give to the appellants a right of access to the lands in question. Secondly, the appellants have not demonstrated, in my view, that the purpose or the effect of the amendment is to deprive them, as Indians, of a right of access. The decisions of this Court in *Dick v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 309, and *Kruger v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 104, are determinative of this argument in my opinion.

For the reasons given above I do not believe that the appellants have established that they had a right of access to occupied private lands on any of the grounds put forward. Having failed on this point the appellants are not immune from the provisions of *The Wildlife Act* and thus they were properly convicted of the offences for which they were found guilty at trial. I would dismiss this appeal and restore the orders of the trial judge with respect to conviction and sentence.

terres, mais il souhaitait en même temps que, dans la mesure du possible, la population indienne nomade y prenne part, du moins en ce sens que certains Indiens, avec l'aide gouvernementale, se tourneraient vers l'agriculture comme moyen principal d'assurer leur subsistance et leur survie. En tout état de cause, les documents extrinsèques qui doivent normalement être examinés en cas d'ambiguïté, loin de les contredire, confirment les termes non équivoques du traité.

Conclusion

Pour terminer, je fais remarquer que les appelants, dans leur mémoire, font valoir que le par. 38(6) de *The Wildlife Act*, modifié par *The Wildlife Amendment Act, 1982*, S.S. 1982-83, chap. 20, art. 7, est inopérant en raison de l'art. 88 de la *Loi sur les Indiens*. Deux raisons militent en faveur du rejet de cet argument. En premier lieu, on ne saurait prétendre que la modification apportée au par. 38(6) ait quelque incidence sur le statut des appelants en tant qu'Indiens visés par un traité parce que, pour les raisons déjà exposées, le traité en question ne confère pas aux appelants un droit d'accès aux terres en cause. En deuxième lieu, les appelants, selon moi, n'ont pas démontré que la modification susmentionnée a pour objet ou pour effet de les priver en tant qu'Indiens d'un droit d'accès. J'estime que les arrêts de cette Cour *Dick c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 309, et *Kruger c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 104, sont décisifs en ce qui concerne cet argument.

Pour les motifs que je viens d'exposer, je ne crois pas que les appelants soient parvenus à prouver, par l'un quelconque des moyens qu'ils ont invoqués, qu'ils jouissent d'un droit d'accès aux terres privées occupées. Ayant échoué à cet égard, les appelants n'échappent pas à l'application de *The Wildlife Act*. Par conséquent, c'est à bon droit qu'ils ont été condamnés pour les infractions dont ils ont été reconnus coupables au procès. Je suis d'avis de rejeter le pourvoi et de rétablir les ordonnances rendues par le juge du procès en matière de déclaration de culpabilité et de peine.

Appeal dismissed.

Pourvoi rejeté.

Solicitors for the appellants: Cherkewich & Pinel, Prince Albert.

Procureurs des appelants: Cherkewich & Pinel, Prince Albert.

Solicitor for the respondent: Kenneth W. MacKay, Regina.

Procureur de l'intimée: Kenneth W. MacKay, Regina.