

The Attorney General of Canada and William Barber Rees (*Defendants*) *Appellants*;

and

Flora Canard (*Plaintiff*) *Respondent*;

and

The National Indian Brotherhood and The Manitoba Indian Brotherhood *Intervenants*.

1974: March 7, 8; 1975: January 28.

Present: Laskin C.J. and Martland, Judson, Ritchie, Spence, Pigeon and Beetz JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR MANITOBA

Constitutional law—Indians—Appointment by Minister of official as administrator of estate—Legislation and Regulations relating to estates of deceased Indians—Validity—No conflict with Bill of Rights—Meaning of “ordinarily reside on a reserve”—Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6, ss. 4(3), 42, 43—Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, s. 1(b)—British North America Act, 1867, s. 91(24).

Courts—Jurisdiction of Supreme Court of Canada—Supreme Court Act, R.S.C. 1970, c. S-19, s. 47—Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10.

The respondent's husband, C, an Indian of the Fort Alexander Indian Reserve in Manitoba, was killed in a traffic accident on July 6, 1969. He died intestate. C and his wife had made their home on the reserve since 1964. In 1967 and 1968, C was employed for several weeks each summer on a farm at St. Andrews, Manitoba, and on those occasions he and his family would move to the farm, complete the work that was to be done, and then move back to the reserve. In 1969, C was again employed on the same farm, but had moved his family to the farm and commenced his employment only two days before his death. His wife then moved back to their home on the reserve.

On December 1, 1969, the second appellant, R, a departmental officer, was appointed to be administrator of C's estate by the Minister of Indian Affairs and Northern Development pursuant to ss. 42 and 43 of the *Indian Act*, R.S.C. 1952, c. 149 (now R.S.C. 1970, c. I-6). In that capacity, on March 1, 1970, he commenced an action in the Manitoba Court of Queen's Bench,

Le procureur général du Canada et William Barber Rees (*Défendeurs*) *Appelants*;

et

Flora Canard (*Demanderesse*) *Intimée*;

et

La fraternité nationale des indiens et la fraternité des indiens du Manitoba *Intervenants*.

1974: les 7 et 8 mars; 1975: le 28 janvier.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Martland, Judson, Ritchie, Spence, Pigeon et Beetz.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Droit constitutionnel—Indiens—Fonctionnaire nommé administrateur d'une succession par le Ministre—Lois et règlements concernant les successions d'Indiens décédés—Validité—Aucun conflit avec la Déclaration des droits de l'homme—Sens des mots «réside ordinairement dans une réserve»—Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, c. I-6, art. 4(3), 42 et 43—Déclaration canadienne des droits de l'homme, S.R.C. 1970, App. III, art. 1 b)—Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, art. 91(24).

Tribunaux—Compétence de la Cour suprême du Canada—Loi sur la Cour suprême, S.R.C. 1970, c. S-19, art. 47—Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), c. 10.

L'intimée est la veuve de C, un Indien de la réserve indienne du Fort Alexander (Manitoba), qui a été tué dans un accident de la circulation le 6 juillet 1969. Il est mort intestat. C et son épouse ont commencé à résider dans la réserve en 1964. Pendant les étés 1967 et 1968, C a travaillé plusieurs semaines comme garçon de ferme à St-Andrews (Manitoba). La famille C allait alors s'installer à la ferme, effectuait le travail et retournait ensuite à la réserve. En 1969, C fut de nouveau embauché aux mêmes fins, mais il est décédé à peine deux jours après que sa famille se fut installée à la ferme et qu'il eut commencé à travailler. Son épouse est alors retournée vivre dans leur maison de la réserve.

Le 1^{er} décembre 1969, le second appellant, R, un fonctionnaire ministériel, a été nommé administrateur de la succession de C par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien conformément aux art. 42 et 43 de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1952, c. 149 (maintenant S.R.C. 1970, c. I-6). A ce titre, il a, le 1^{er} mars 1970, intenté en Cour du Banc de la Reine du

claiming damages from three defendants in respect of the accident resulting in the death of C.

On March 18, 1970, pursuant to an application made by the respondent, letters of administration were issued to her by the Surrogate Court of the Eastern Judicial District of Manitoba. The Minister of Indian Affairs and Northern Development had not given to that Court his consent to the exercise of testamentary jurisdiction under s. 44 of the *Indian Act* in relation to the estate of C. In her capacity as administratrix of the estate of her late husband, the respondent also commenced an action in the Court of Queen's Bench on July 6, 1970, against the same three defendants and against a fourth one.

The respondent then commenced an action against the appellants, claiming a judgment declaring that the *Indian Act* did not apply to the deceased because of exempting provisions under s. 4(3) of the Act, or, alternatively, if the Act did apply, its provisions relating to administration of estates of Indians (ss. 42, 43, 44) were *ultra vires* and contrary to the principles of the *Canadian Bill of Rights*; the appointment of R as administrator was contrary to the principles of natural justice. By way of counterclaim the appellants claimed (a) a declaratory judgment declaring R to be the lawful administrator of C's estate; (b) a declaratory judgment declaring the appointment of the respondent as administratrix to be void; (c) an injunction restraining the respondent from acting as administratrix; (d) an order impounding her letters of administration.

The trial judge held that when C died, he was not ordinarily resident on a reserve, and, as a result, the respondent was entitled to a declaration that pursuant to s. 4(3) of the *Indian Act*, ss. 42 to 44 did not govern the administration of C's estate and that the appointment of R as administrator was invalid. He issued a declaration accordingly and dismissed the counterclaim.

The Court of Appeal found, on the evidence, that C did ordinarily reside on a reserve, and so the application of s. 43 was not excluded by the operation of s. 4(3). The Court went on to hold that s. 43 was inoperative to the extent that, in violation of s. 1(b) the *Bill of Rights*, guaranteeing the right to equality before the law without discrimination by reason of race, it denied the respondent administration of the estate of her late husband. From that judgment the appellants appealed to this Court.

Manitoba une action en dommages-intérêts contre trois défendeurs relativement à l'accident qui a causé la mort de C.

Le 18 mars 1970, l'intimée a demandé et obtenu l'émission de lettres d'administration de la cour de vérification du district judiciaire de l'est du Manitoba. Le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien n'avait pas consenti, suivant l'art. 44 de la *Loi sur les Indiens*, à ce que la cour de vérification exerce, relativement à la succession de C, sa juridiction en matière testamentaire. A titre d'administratrice de la succession de feu son mari, l'intimée a aussi intenté une action en Cour du Banc de la Reine, le 6 juillet 1970, contre les trois mêmes défendeurs et contre un quatrième.

L'intimée a alors intenté une action contre les appelants dans laquelle elle a demandé qu'il soit déclaré que la *Loi sur les Indiens* ne s'applique pas à C à cause des dispositions d'exception prévues au par. (3) de l'art. 4 de la Loi ou, subsidiairement, que si la Loi s'applique, ses dispositions traitant de l'administration de la succession des Indiens (art. 42, 43 et 44) sont *ultra vires* et contraires aux principes de la *Déclaration canadienne des droits* et que la nomination de R comme administrateur est contraire aux principes de la justice naturelle. Par demande reconventionnelle, les appelants ont demandé a) un jugement déclarant R l'administrateur légal de la succession de C; b) un jugement déclarant sans effet la nomination de l'intimée comme administrateur; c) une injonction empêchant la demanderesse d'agir à titre d'administratrice; d) une ordonnance enjoignant la confiscation des lettres d'administration de l'intimée.

Le juge de première instance a décidé qu'à l'époque de son décès, C ne résidait pas ordinairement dans une réserve et que, par conséquent, l'intimée avait droit à ce qu'en conformité du par. (3) de l'art. 4 de la *Loi sur les Indiens*, les art. 42 à 44 de cette loi soient déclarés inapplicables à l'administration de la succession de C et que la nomination de R comme administrateur soit déclarée invalide. Le juge a donc émis une déclaration en ce sens et rejeté la demande reconventionnelle.

La Cour d'appel a jugé, en se fondant sur la preuve présentée, que C résidait ordinairement dans une réserve, si bien que l'art. 43 ne devient pas inapplicable par l'effet du par. (3) de l'art. 4. La Cour a ensuite décidé que l'art. 43 est inopérant dans la mesure où, en violation de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration des droits* garantissant le droit à l'égalité devant la loi sans discrimination en raison de la race, il ne permet pas à l'intimée d'administrer la succession de son mari décédé. Les appelants ont interjeté appel de cet arrêt devant cette Cour.

Held (Laskin C.J. and Spence J. dissenting): The appeal should be allowed, the judgments of the Courts below set aside, the respondent's action dismissed and the appellants' counterclaim maintained except para. (a) thereof on which no view was expressed.

Per curiam: As held by the Court of Appeal, C at his death was ordinarily resident on a reserve and therefore s. 4(3) of the *Indian Act* did not apply.

Per Martland and Judson JJ.: Section 43 of the *Indian Act* is legislation relating to the administration of the estates of deceased Indians and (unless the Minister otherwise orders, which he did not do in this case) relates only to those Indians ordinarily resident on reserves. It enables the Minister to appoint administrators of estates of deceased Indians and to remove them. The regulations enacted pursuant to s. 42 enable the Minister to appoint an officer of the Indian Affairs Branch to be the administrator of estates and to supervise the administration of estates. There is no discrimination against the respondent by reason of race in these provisions. They relate exclusively to the administration of the estates of deceased Indians, in certain circumstances, and apply generally to such estates. There is no federal legislation relating to the administration of estates of non-Indians in the provinces, and, constitutionally, such legislation could not be enacted. This is not a case in which federal legislation dealing with a subject-matter within s. 91 of the *B.N.A. Act, 1867* has permitted certain acts or conduct by non-Indians and prohibited Indians from doing the same thing. The provisions of the *Indian Act*, including s. 43, deal only with the legal rights of Indians.

Per Martland, Judson and Ritchie JJ.: The civil right, *i.e.*, the right to administer the estate of her husband, said to be denied to the respondent "that other Canadians not of her race enjoy", is a provincial right which is beyond the scope of the legislative authority of the Parliament of Canada, and which cannot therefore be invoked in contra-distinction to the provisions of otherwise valid federal legislation so as to result in a denial to the respondent of "equality before the law" within the meaning of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*. In the context of this case there can only be a conflict between the *Bill of Rights* and the *Indian Act* if the *Indian Act*, standing alone or read in conjunction with other federal legislation, can be said to result in a denial to Indians of the equality before the law guaranteed by s. 1(b) of the Bill.

Arrêt (Le juge en chef Laskin et le juge Spence étant dissidents): Le pourvoi doit être accueilli, les jugements des cours d'instance inférieure infirmés, l'action de l'intimée rejetée et la demande reconventionnelle des appelants maintenue, sauf l'al. a) de celle-ci, sur lequel aucun point de vue n'est exprimé.

La Cour: Comme l'avait décidé la Cour d'appel, C résidait ordinairement dans une réserve à l'époque de son décès de sorte que le par. (3) de l'art. 4 de la *Loi sur les Indiens* ne s'applique pas.

Les juges Martland et Judson: L'article 43 de la *Loi sur les Indiens* est une disposition relative à l'administration des successions des Indiens et (à moins que le Ministre n'en ordonne autrement, ce qu'il n'a pas fait en l'espèce) s'applique seulement aux Indiens résidant ordinairement dans des réserves. Il permet au Ministre de nommer des administrateurs de successions d'Indiens décédés et de les révoquer. Les règlements édictés en vertu de l'art. 42 donnent au Ministre le pouvoir de nommer un fonctionnaire de la Division des affaires indiennes pour administrer les successions et pour surveiller leur administration. Il n'y a pas dans ces dispositions de matières discriminatoires à l'encontre de l'intimée en raison de sa race. Elles concernent exclusivement l'administration des successions des Indiens décédés, en certaines circonstances, et s'appliquent généralement à ces successions. Il n'y a pas de loi fédérale ayant trait à l'administration des successions des non-Indiens dans les provinces, et, du point de vue constitutionnel, une telle loi ne pourrait être adoptée. Il ne s'agit pas d'un cas où une loi fédérale qui traite d'un sujet inclus dans l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* permet à des non-Indiens d'agir d'une façon qu'elle interdit aux Indiens. Les dispositions de la *Loi sur les Indiens*, y compris l'art. 43, traitent seulement des droits légaux des Indiens.

Les juges Martland, Judson et Ritchie: Le droit civil dont l'intimée serait privée, *c.-à-d.* le droit d'administrer la succession de son époux, droit «dont jouissent les autres Canadiens qui ne sont pas de sa race», est un droit provincial qui n'est pas de la compétence législative du Parlement du Canada et qui ne peut donc pas être invoqué par opposition à une disposition d'une loi fédérale autrement valide de façon à nier à l'intimée «l'égalité devant la loi» au sens de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*. Dans le présent contexte, il ne peut exister de conflit entre la *Déclaration des droits* et la *Loi sur les Indiens* que si celle-ci, considérée seule ou interprétée conjointement avec d'autres lois fédérales, peut être réputée avoir pour effet de dénier aux Indiens l'égalité devant la loi garantie par l'al. b) de l'art. 1 de la Déclaration.

Per Martland, Judson, Ritchie and Pigeon JJ.: The very object of s. 91(24) of the *B.N.A. Act, 1867* in so far as it relates to Indians, is to enable the Parliament of Canada to make legislation applicable only to Indians as such, and there is no reason why provisions with respect to the administration of the estate of deceased Indians would be excluded from the scope of such authority.

The contention that such provisions were made inoperative by the *Canadian Bill of Rights* cannot be accepted. If one of the effects of the Bill is to render inoperative all legal provisions whereby Indians as such are not dealt with in the same way as the general public, the conclusion is inescapable that Parliament, by the enactment of the Bill, has not only fundamentally altered the status of Indians in that indirect fashion but has also made any future use of federal legislative authority over them subject to the requirement of expressly declaring every time "that the law shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*". It is very difficult to believe that Parliament so intended when enacting the Bill. Also, the provisions of the *Indian Act* vesting in the Minister jurisdiction for the appointment of administrators, cannot be considered as an infringement of the principle of equality before the law for much the same reasons as provisions creating a special jurisdiction respecting juvenile delinquents and authorizing discretionary transfers to the ordinary courts cannot be looked upon as violations of that same rule.

Lastly, concerning the attack against the Minister's order based on absence of notice and of any valid reason for not appointing the widow as administratrix, the Courts of Manitoba were without jurisdiction to entertain it for the reasons given by Beetz J.

Per Beetz J.: Sections 42 to 44 of the *Indian Act* are not *ultra vires* of the Parliament of Canada. Testamentary matters and causes with respect to deceased Indians come within the class of subjects of "Indians and Lands reserved for the Indians" upon which Parliament has exclusive legislative authority under s.91(24) of the *British North America Act, 1867*. In a matter of exclusive federal competence, such as "Indians and Lands reserved for the Indians" there is nothing unconstitutional in Parliament excluding the authority of provincial courts over this subject and bestowing it upon a Minister, particularly if it makes it subject to a form of judicial control as is provided by s. 47 of the *Indian Act*.

Les juges Martland, Judson, Ritchie et Pigeon: Ce que vise l'art. 91(24) de l'*A.A.N.B. de 1867* quant aux Indiens, c'est à habiliter le Parlement du Canada à faire des lois qui ne s'appliquent qu'aux Indiens comme tels, et il n'y a aucune raison d'exclure du champ de cette compétence des dispositions relatives à l'administration des successions des Indiens décédés.

La prétention que ces dispositions ont été rendues inopérantes par la *Déclaration canadienne des droits* ne peut être acceptée. Si l'un des effets de la Déclaration est de rendre inopérantes toutes les dispositions en vertu desquelles les Indiens en tant que tels ne sont pas traités de la même façon que le grand public, on doit inévitablement conclure que le Parlement, en édictant la Déclaration, n'a pas seulement modifié fondamentalement le statut des Indiens par ce procédé indirect, mais aussi qu'il a assujéti l'exercice futur de l'autorité législative fédérale sur les Indiens à l'exigence d'une déclaration expresse «que la loi s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*». On peut difficilement croire que telle était l'intention du Parlement lorsqu'il a édicté la *Déclaration*. De plus, les dispositions de la *Loi sur les Indiens* qui attribuent au Ministre le pouvoir de nommer les administrateurs ne peuvent être considérées comme une atteinte au principe de l'égalité devant la loi, et ce, pour les mêmes raisons que les dispositions qui établissent une juridiction spéciale pour les jeunes délinquants et autorisent un renvoi discrétionnaire aux tribunaux ordinaires ne peuvent être considérées comme des violations de cette même règle.

Enfin, en ce qui concerne l'attaque contre l'ordonnance du Ministre fondée sur le défaut d'avis et de raisons valables de ne pas nommer la veuve administratrice, les tribunaux du Manitoba n'avaient pas juridiction à cet égard, et ce, pour les motifs formulés par le juge Beetz.

Le juge Beetz: Les articles 42 à 44 de la *Loi sur les Indiens* ne sont pas *ultra vires* du Parlement du Canada. Les affaires testamentaires et les matières relatives aux Indiens décédés relèvent de la catégorie de sujets «les Indiens et les terres réservées pour les Indiens» sur laquelle le Parlement jouit d'une compétence législative exclusive aux termes du par. (24) de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique de 1867*. Dans une matière de compétence exclusivement fédérale telle «les Indiens et les terres réservées pour les Indiens», il n'y a rien d'inconstitutionnel dans le fait que le Parlement retire aux tribunaux provinciaux leur juridiction sur ce sujet et la confère à un ministre, particulièrement s'il la subordonne à une forme de surveillance judiciaire comme l'art. 47 de la *Loi sur les Indiens* le prévoit.

Nor are ss. 42 to 44 in conflict with the *Canadian Bill of Rights*. There is nothing in ss. 42 and 43 which prevents the Minister, on account of the respondent's race, from authorizing her to administer the estate of her late husband, and nothing which deprives the respondent from the capacity to receive such authorization. The Act empowers the Minister to appoint anyone, including the respondent. In other words, if the respondent has been the victim of racial discrimination, such discrimination was administrative in nature; it does not flow from the *Indian Act*. The *Indian Act* in this respect is capable of being construed and applied so as to provide for Indians a treatment similar to that reserved for their fellow Canadians. Accordingly, it is not in conflict with the *Canadian Bill of Rights* and no part of it ought to be declared inoperative for the purpose of this case.

As to whether, in this particular instance, the Act had been applied in accordance with the principle of equality before the law, the opinion might have been formed that the burden of showing cause why the respondent should not be appointed administratrix was a burden which rested upon the appellants: in view of their failure to discharge that burden, the appointment of R could then have been deemed to have been made contrary to the principles of fundamental justice and to the *Canadian Bill of Rights* and the matter could have been referred back to the Minister for determination. However, once it is conceded that the Minister has jurisdiction to appoint an administrator, the exercise of this jurisdiction can only be reviewed in accordance with the *Indian Act* and the *Federal Court Act* and not by the Courts of Manitoba, which could not hear an appeal from the Minister's decision or otherwise review it. This Court, sitting in appeal from a decision of the Manitoba Court of Appeal, is limited to giving the judgment that that Court could and should have given but not the one that could and should have been given had the issue been raised in the Federal Court.

As to the letters of administration issued to the respondent, their nullity makes no doubt. The Court which issued them was without jurisdiction to do so as this jurisdiction is vested exclusively in the Minister by ss. 42 and 43 of the *Indian Act* and could not, under s. 44, be exercised by the Surrogate Court without the consent of the Minister. This consent was not given.

Per Laskin C.J. and Spence J., dissenting: On the face of the *Indian Act* as amplified by the Regulations thereunder, and certainly as fortified by the invariable practice of the Department of Indian Affairs, Indians are disqualified from obtaining letters of administration

Les articles 42 à 44 ne vont pas non plus à l'encontre de la *Déclaration canadienne des droits*. Il n'y a rien dans les art. 42 et 43 qui empêche le Ministre d'autoriser l'intimée, en raison de sa race, à administrer la succession de feu son mari, et il n'y a rien qui restreint la capacité de l'intimée d'être ainsi autorisée. La Loi donne au Ministre le pouvoir de nommer n'importe qui, y compris l'intimée. En d'autres mots, si l'intimée a été victime de discrimination raciale, cette discrimination est de nature administrative, elle n'est pas inhérente à la *Loi sur les Indiens*. Cette loi peut à cet égard s'interpréter et s'appliquer de manière que les Indiens soient traités de la même façon que leurs concitoyens canadiens. Par conséquent, elle ne va pas à l'encontre de la *Déclaration canadienne des droits* et aucune partie de la Loi ne doit être déclarée inopérante aux fins de cette affaire.

Quant à savoir si, en l'espèce, la Loi a été appliquée en conformité du principe de l'égalité devant la loi, on aurait pu être porté à croire qu'il incombait aux appelants de prouver pourquoi l'intimée ne devait pas être nommée administratrice: étant donné qu'ils ne l'ont pas fait, la nomination de R aurait pu alors être tenue pour contraire aux principes de justice fondamentale et à la *Déclaration canadienne des droits* et la question aurait pu être renvoyée au Ministre pour décision. Cependant, une fois admis que le Ministre est compétent pour nommer un administrateur, l'exercice de cette compétence ne peut être examiné que conformément à la *Loi sur les Indiens* et à la *Loi sur la Cour fédérale* et non par les tribunaux du Manitoba, qui ne pouvaient pas entendre un appel à l'encontre d'une décision du Ministre ni la reviser de quelque façon. La juridiction de cette Cour, qui entend un pourvoi à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba, se limite à prononcer l'arrêt que cette dernière aurait pu ou aurait dû prononcer, mais non pas l'arrêt qui aurait pu ou aurait dû être rendu si la question avait été soumise à la Cour fédérale.

Quant aux lettres d'administration accordées à l'intimée, il n'y a pas de doute qu'elles sont invalides. Le tribunal qui les a émises n'avait pas juridiction pour le faire puisque la juridiction en cette matière est dévolue exclusivement au Ministre par les art. 42 et 43 de la *Loi sur les Indiens* et ne pouvait, en vertu de l'art. 44, être exercée par ce tribunal sans le consentement du Ministre. Ce consentement n'a pas été donné.

Le juge en chef Laskin et le juge Spence, dissidents: A sa lecture, la *Loi sur les Indiens*, amplifiée par ses règlements et certainement renforcée par la pratique invariable du ministère des Affaires indiennes, rend les Indiens incapables d'obtenir des lettres d'administration

of the estate of an Indian intestate, even in the case where the intestate is a spouse, and *a fortiori* where the intestate may have a lesser relationship to a would-be Indian applicant. This creates an inequality before the law by reason of race in violation of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*.

While it is much easier for the Courts to apply the *Bill of Rights* to a federal legislative measure if Parliament itself provides the touchstone of comparison in other federal legislation, it may equally provide it by what it has done and failed to do in the very measure that is under challenge. The Court's function in such a case is different only in degree but not in kind.

The mere grant of legislative power is not to be regarded as itself authorizing Parliament to offend against its generally stated protections in the *Bill of Rights*. If Parliament deems it necessary to treat its grant of legislative power under s. 91(24) of the *British North America Act* in terms that would be offensive to the *Bill of Rights*, it is open to Parliament to do so, but s. 91(24) is not an invitation to the Courts to do what Parliament has not chosen to do.

The appeal should be dismissed but the judgment of the Court of Appeal should be varied by avoiding any declaration that s. 43 of the *Indian Act* is inoperative and by declaring instead that s. 43 must be applied consistently with s. 1 (b) of the *Canadian Bill of Rights* and that s. 11 of the *Indian Estates Regulations* is inoperative in so far as it excludes Indians from eligibility to be administrators of the estates of deceased Indians.

[*R. v. Drybones*, [1970] S.C.R. 282; *Attorney General of Canada v. Lavell*, [1974] S.C.R. 1349, discussed; *R. v. Burnshine*, [1975] S.C.R. 693; *Re Regina and M* (1973), 2 O.R. (2d) 86; *R. v. Smythe*, [1971] S.C.R. 680, referred to.]

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Manitoba¹, dismissing an appeal from a judgment of Matas J. Appeal allowed, Laskin C.J. and Spence J. dissenting.

I. G. Whitehall and *D. F. Friesen*, for the defendants, appellants.

W. Rachman, for the plaintiff, respondent.

D. E. Sanders, for the intervenants.

¹ [1972] 5 W.W.R. 678, 30 D.L.R. (3d) 9.

de la succession d'un Indien décédé intestat, même dans le cas où le *de cuius* intestat est un conjoint, et *a fortiori* lorsque le *de cuius* intestat peut avoir un lien de parenté plus éloigné avec l'Indien qui en ferait la demande. Cela crée une inégalité devant la loi en raison de la race et contrevient donc à l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*.

Il est naturellement plus facile pour les tribunaux d'appliquer la *Déclaration des droits* à une mesure législative fédérale si le Parlement lui-même fournit le critère de comparaison dans d'autres lois fédérales, mais le Parlement peut également fournir ce critère par ce qu'il a fait ou a omis de faire dans la mesure même qui est contestée. La différence du rôle de la cour en pareil cas en est une de degré et non pas de nature.

La simple attribution d'un pouvoir législatif ne constitue pas en elle-même une autorisation pour le Parlement d'aller à l'encontre des mesures de sauvegarde qu'il a énoncées de façon générale dans la *Déclaration des droits*. Si le Parlement juge nécessaire de traiter son pouvoir de légiférer en vertu de l'art. 91(24) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* d'une façon qui irait à l'encontre de la *Déclaration des droits*, il est libre de le faire mais l'art. 91(24) ne constitue pas une invitation aux tribunaux de faire ce que le Parlement n'a pas voulu faire lui-même.

Il y a lieu de rejeter l'appel et de modifier le jugement de la Cour d'appel en omettant toute déclaration que l'art. 43 de la *Loi sur les Indiens* est inopérant et en statuant plutôt que l'art. 43 doit s'appliquer en conformité avec l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* et que l'art. 11 des *Règlements sur les successions des Indiens* est inopérant dans la mesure où il prononce l'incapacité des Indiens à être nommés administrateurs des successions d'Indiens décédés.

[Arrêts discutés: *R. c. Drybones*, [1970] R.C.S. 282; *Procureur général du Canada c. Lavell*, [1974] R.C.S. 1349; arrêts mentionnés: *R. c. Burnshine*, [1975] R.C.S. 693; *Re Regina and M* (1973), 2 O.R. (2d) 86; *R. c. Smythe*, [1971] R.C.S. 680.]

POURVOI interjeté à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba¹, qui a rejeté un appel d'un jugement du juge Matas. Pourvoi accueilli, le juge en chef Laskin et le juge Spence étant dissidents.

I. G. Whitehall et *D. F. Friesen*, pour les défendeurs, appelants.

W. Rachman, pour la demanderesse, intimée.

D. E. Sanders, pour les intervenants.

¹ [1972] 5 W.W.R. 678, 30 D.L.R. (3d) 9.

The judgment of Laskin C.J. and Spence J. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE (*dissenting*)—I have had the advantage of reading the reasons prepared by my brother Beetz and the concurring reasons of my brother Pigeon, holding that the Manitoba Courts were wrong in concluding that s. 43 of the *Indian Act*, R.S.C. 1952, c. 149, now R.S.C. 1970, c. I-6, was inoperative in the present case because of incompatibility with s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*. I accept the narrative of facts in the reasons of Beetz J. but I cannot accept his conclusion that s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* is without effect.

There are a number of preliminary points that are, in my opinion, easily put out of the way. I have no difficulty in accepting the conclusion of the Manitoba Court of Appeal that the deceased Canard was an Indian ordinarily resident on a reserve when he died in a traffic accident. Thus, under s. 4(3) of the *Indian Act*, the provisions of that Act respecting testamentary matters were applicable to him. Again, I am in entire agreement with the Manitoba Court of Appeal that Parliament, in legislating in the exercise of its exclusive power under s. 91(24) of the *British North America Act*, may include in such legislation testamentary provisions which would, according to their reach, govern the issue of letters of administration of the estate of an Indian intestate. Moreover, I see no constitutional infirmity in the assignment of jurisdiction in such matters to a federal functionary. Any constitutional limitation which might arguably reside in s. 96 of the *British North America Act* if provincial legislation was involved does not apply to the otherwise valid legislation of Parliament.

The only point for serious consideration in this appeal is whether any of the prescriptions of the *Canadian Bill of Rights* are offended by certain provisions of the *Indian Act* or by the administration of those provisions through regulations pro-

Le jugement du juge en chef Laskin et du juge Spence a été rendu par

LE JUGE EN CHEF (*dissident*)—J'ai eu l'avantage de lire les motifs rédigés par mon collègue M. le juge Beetz et les motifs concordants de mon collègue M. le juge Pigeon qui ont décidé que les tribunaux du Manitoba avaient erronément conclu que l'art. 43 de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1952, c. 149, maintenant S.R.C. 1970, c. I-6 était inopérant en l'espèce en raison de son incompatibilité avec l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*. Je suis d'accord avec le récit des événements fait par M. le juge Beetz dans ses motifs mais je ne puis accepter sa conclusion que l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* est sans effet.

A mon avis, on peut facilement éliminer plusieurs points préliminaires. Je ne vois aucune difficulté à accepter la conclusion de la Cour d'appel du Manitoba que le défunt Canard était un Indien résidant ordinairement dans une réserve lorsqu'il est mort dans un accident de la route. Ainsi, en vertu du par. (3) de l'art. 4 de la *Loi sur les Indiens*, il était assujéti aux dispositions de cette Loi à l'égard des matières testamentaires. Je suis aussi complètement d'accord avec la Cour d'appel du Manitoba que le Parlement, en légiférant dans l'exercice de son pouvoir exclusif en vertu de l'art. 91(24) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, peut incorporer dans ses textes législatifs des dispositions testamentaires qui selon leur portée régiraient la question des lettres d'administration de la succession de l'Indien mort intestat. De plus, je ne vois pas d'anomalie constitutionnelle dans le fait de conférer la juridiction en semblables matières à un fonctionnaire fédéral. La seule restriction constitutionnelle dont pourrait faire l'objet l'art. 96 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* s'il s'agissait d'une loi provinciale, ne s'applique pas à une loi du Parlement par ailleurs valide.

La seule question à examiner sérieusement en l'espèce est de savoir si certaines des prescriptions de la *Déclaration canadienne des droits* sont violées par certaines dispositions de la *Loi sur les Indiens* ou par l'administration de ces dispositions

mulgated under the *Indian Act*. The Manitoba Court of Appeal took the position that s. 43 of the *Indian Act* disqualified an Indian, whether male or female, from being an administrator or administratrix of his or her deceased spouse's estate and that this created an inequality before the law by reason of race in violation of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*. Dickson J.A., as he then was, speaking for the Manitoba Court of Appeal, formulated his conclusion as follows:

In the present case we have a situation in which the Parliament of Canada has said in effect "because you are an Indian you shall not administer the estate of your late husband". Parliament has thereby in a law of Canada placed a legal road-block in the way of one particular racial group, placing that racial group in a position of inequality before the law. The inequality does not arise through conflict between a federal statute with a provincial statute. It arises through conflict between the *Bill of Rights* and a federal statute. The *Bill of Rights* has capacity to render inoperative, racially discriminatory legislation, whether or not there be provincial legislation touching the subject-matter.

The right of Mrs. Canard to equality before the law of Canada does not depend upon which province she happens to live in. She enjoys that right as a citizen of Canada. If a law of Canada infringes that right on racial grounds, the *Bill of Rights* is available to remedy the injustice.

There is no doubt that this statement of principle carries the operation of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* beyond the law as considered in *Regina v. Drybones*², and beyond the law as expounded even in the minority judgment in *Attorney General of Canada v. Lavell*³. In each of those two cases, this Court took the position that the *Canadian Bill of Rights* would have an operative effect if the conflict with any of its provisions arose under federal law in the sense that there was a discordance either between two federal statutes or between provisions of the same federal statute such as to exhibit that one of the statutes or one of the provisions was vis-à-vis the other in conflict with a prescription of the *Canadian Bill of Rights*.

² [1970] S.C.R. 282.

³ [1974] S.C.R. 1349.

conformément aux règlements établis en vertu de la *Loi sur les Indiens*. La Cour d'appel du Manitoba a été d'avis que l'art. 43 de la *Loi sur les Indiens* empêchait un Indien, qu'il soit de sexe masculin ou féminin, d'administrer la succession de son conjoint décédé et que cela créait une inégalité devant la loi en raison de la race et violait l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*. Le juge Dickson, alors juge d'appel, parlant au nom de la Cour d'appel du Manitoba, a conclu en s'exprimant comme suit:

[TRADUCTION] En l'espèce, nous sommes dans une situation où le Parlement du Canada a de fait déclaré «parce que vous êtes une Indienne vous ne pouvez pas administrer la succession de votre mari décédé». Le Parlement a ainsi érigé dans une loi du Canada un barrage légal entravant un groupe racial particulier et le plaçant dans une position d'inégalité devant la loi. L'inégalité ne résulte pas d'un conflit entre une loi fédérale et une loi provinciale. Elle résulte d'un conflit entre la *Déclaration des droits* et une loi fédérale. La *Déclaration des droits* peut rendre inopérante une loi discriminatoire en raison de la race, qu'il y ait ou non des lois provinciales sur le sujet.

Le droit de M^{me} Canard à l'égalité devant la loi du Canada ne dépend pas de la province où elle demeure. Elle jouit de ce droit à titre de citoyenne du Canada. Si une loi du Canada enfreint ce droit pour des motifs raciaux, la *Déclaration des droits* peut servir à corriger l'injustice.

Il n'y a pas de doute que cet énoncé de principe entraîne l'application de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* au-delà de la loi telle que considérée dans *Regina c. Drybones*², et au-delà de la loi telle qu'énoncée même dans le jugement minoritaire dans *Procureur général du Canada c. Lavell*³. Dans chacun de ces deux arrêts, cette Cour a adopté la position que la *Déclaration canadienne des droits* s'appliquerait si le conflit avec quelques-unes de ses dispositions avait son origine dans les lois fédérales dans le sens d'une discordance soit entre deux lois fédérales, soit entre des dispositions d'une même loi fédérale de façon que l'une des lois ou l'une des dispositions soit vis-à-vis l'autre en conflit avec une prescrip-

² [1970] R.C.S. 282.

³ [1974] R.C.S. 1349.

The effect of the judgment of Dickson J.A. is to measure the operation of a federal statute, or any provision thereof, by the guarantees (if I may so term them) of the *Canadian Bill of Rights* alone, and thus to treat those guarantees as requiring not only comparative conformity to their terms but conformity by a challenged statute alone.

I do not find this to be other than a proper appreciation of what the *Canadian Bill of Rights* says. This Court in *Curr v. The Queen*⁴ explored the issues in that case under the same appreciation. The fact that the Court has not hitherto found it necessary to give effect to the *Canadian Bill of Rights* in relation to a particular statute measured in its own terms against the prescriptions of s. 1 (b) of the *Canadian Bill of Rights* is not a ground for refusing to do so in a case which calls for consideration of such an issue. This is what the Supreme Court of the United States has been doing over the years in testing state and federal legislation under the American Bill of Rights. This Court has done exactly this in relation to other provisions of the *Canadian Bill of Rights*, as, for example, in *Brownridge v. The Queen*⁵, in relation to s. 2(c) (ii) (the right of a person who has been arrested or detained to retain and instruct counsel without delay), and in *Lowry and Lepper v. The Queen*⁶, in relation to s. 2(e) (the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of rights and obligations), a provision which, as Martland J. speaking for the Court rightly said (at p. 201), relates back to those rights guaranteed by s.1. The proposition advanced by Dickson J. A. is with due recognition of the fact that the Parliament of Canada may take any of its legislation out of the scope of the *Canadian Bill of Rights* by appropriate enactment.

tion de la *Déclaration canadienne des droits*. La conséquence du jugement du juge d'appel Dickson est d'apprécier l'application d'une loi fédérale, ou de toute disposition de cette loi, en se fondant sur les garanties (si je peux les appeler ainsi) de la *Déclaration canadienne des droits* seule, et d'ainsi traiter ces garanties comme exigeant non seulement une relative conformité à leurs termes entre les différentes lois mais aussi la conformité de la part d'une loi contestée prise isolément.

A mon avis, cela n'est rien d'autre qu'une juste appréciation de ce qui est énoncé dans la *Déclaration canadienne des droits*. Dans l'arrêt *Curr c. La Reine*⁴, cette Cour a examiné les questions en litige en cette affaire-là sous le même angle. Le fait que la Cour n'a pas jusqu'ici trouvé nécessaire d'appliquer la *Déclaration canadienne des droits* à l'égard d'une loi particulière dont les dispositions sont appréciées au regard des prescriptions de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* n'est pas un motif pour refuser de l'appliquer dans une affaire qui demande l'examen d'une telle question. C'est ce que la Cour suprême des États-Unis a fait au cours des années en jugeant la validité des lois des États et du gouvernement fédéral par rapport à la Déclaration américaine des droits. C'est exactement ce que cette Cour a fait à l'égard d'autres dispositions de la *Déclaration canadienne des droits*, comme, par exemple, dans *Brownridge c. La Reine*⁵, à l'égard du sous-al. (ii) de l'al. c) de l'art. (2) (le droit d'une personne arrêtée ou détenue de retenir et de constituer un avocat sans délai) et dans *Lowry and Lepper c. La Reine*⁶, à l'égard de l'al. e) de l'art. (2) (le droit d'une personne à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations), une disposition qui, comme le dit, à juste titre (à la p. 201) le juge Martland parlant au nom de la Cour, se rattache aux droits garantis par l'art. 1. La proposition énoncée par le juge d'appel Dickson tient parfaitement compte du fait que le Parlement du Canada peut soustraire n'importe laquelle de ses lois du champ de la *Déclaration canadienne des droits* en légiférant de façon appropriée.

⁴ [1972] S.C.R. 889.

⁵ [1972] S.C.R. 926.

⁶ [1974] S.C.R. 195.

⁴ [1972] R.C.S. 889.

⁵ [1972] R.C.S. 926.

⁶ [1974] R.C.S. 195.

What is involved in this approach, patent on the face of the *Canadian Bill of Rights*, is the premise of our legal system that no legal permission is needed to do anything or act in any manner not prohibited by law, whether statute law or common law. Hence, if a federal enactment were to operate prohibitively against a specified class of persons by reason, for example, of colour or religion, saying nothing about other classes, the question of its operability under the *Canadian Bill of Rights* would arise notwithstanding that there was no federal legislation expressly sanctioning for those other classes what was prohibited for a specified class. In short, the question would be whether, having regard to the purpose of the statute, it had accorded equality before the law (to take s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* as illustrative) to the affected class. It is easy to give examples; for instance, a provision in federal railway legislation prohibiting Indians alone from travelling in first class accommodation; or a provision in federal communications legislation prohibiting members of Jehovah's Witnesses from participating in religious programmes on radio or television; or a provision in federal banking legislation prohibiting persons of Asian descent from being bank directors. None of these illustrations are intended pejoratively, but they do raise the issue that arises here, namely, that it appears to be forbidden to Indians to become administrators of estates of Indian intestates, where no other class is singled out for disqualification.

It is said, however, that because questions of administration of estates are, generally, in the provincial domain, a consideration of the disqualification of Indians under the *Indian Act* would mean testing the operation of the *Canadian Bill of Rights* by reference to provincial legislation and that this is outside the scope of the *Canadian Bill of Rights* which applies only to federal law. In my opinion, this is to obtrude an irrelevant factor into the matter at issue. If provincial legislation respecting the administration of estates exhibited

Ce qui ressort de ce point de vue, de façon évidente à la lecture même de la *Déclaration canadienne des droits*, est le fondement de notre système juridique selon lequel aucune autorisation légale n'est requise pour faire quelque chose non interdit ou agir d'une façon non interdite par la loi, qu'elle soit statutaire ou coutumière. Par conséquent, si une loi fédérale devait créer une interdiction à une catégorie particulière de personnes en raison, par exemple, de leur couleur ou religion, pour ne pas parler des autres catégories, la question de son applicabilité en vertu de la *Déclaration canadienne des droits* serait soulevée même s'il n'existe pas de loi fédérale permettant explicitement aux autres catégories ce qui est interdit à une catégorie particulière. En résumé, la question serait de savoir, considérant le but visé par la loi, si elle a accordé l'égalité devant la loi (en prenant comme exemple l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*) à la catégorie visée. Les exemples sont nombreux; ainsi, une disposition d'une loi fédérale sur les chemins de fer qui interdirait aux Indiens seulement de voyager en première classe; ou une disposition dans une loi fédérale sur les communications qui interdirait aux témoins de Jéhovah de participer à des émissions religieuses à la radio ou la télévision; ou une disposition dans une loi fédérale sur les banques qui interdirait aux personnes d'origine asiatique d'être administrateurs de banque. Aucun de ces exemples ne se veut péjoratif, mais ils soulèvent la question qui se pose en l'espèce, à savoir qu'il semble défendu aux Indiens de devenir administrateurs des successions d'Indiens morts intestat, alors que l'incapacité ne vise aucune autre catégorie désignée.

On dit toutefois que vu que les questions d'administration des successions sont, règle générale, de compétence provinciale, un examen de l'incapacité des Indiens en vertu de la *Loi sur les Indiens* équivaldrait à juger l'application de la *Déclaration canadienne des droits* par rapport à une loi provinciale et que cela est hors de la portée de la *Déclaration canadienne des droits* qui s'applique seulement aux lois fédérales. A mon avis, c'est là introduire dans la question en litige un facteur non pertinent. Si une loi provinciale ayant pour objet

any conflict with the prescriptions of the *Canadian Bill of Rights*, that would be obviously no ground for challenging its operability as provincial legislation. Correlatively, I see no reason to refer to provincial legislation to test the operability of federal legislation under the *Canadian Bill of Rights*. The question whether any of the prescriptions of the *Canadian Bill of Rights* are offended by federal legislation depends on what that legislation provides and on the reach of the *Canadian Bill of Rights* itself.

It is thus not a telling factor for me that the respondent Mrs. Canard was appointed administratrix of her late husband's estate by letters of administration issued out of a Surrogate Court in Manitoba. The relevance of this is in its relation to the issue whether Mrs. Canard as an Indian was disqualified under the *Indian Act* and applicable regulations from being appointed administratrix by the authorized federal functionaries charged with the execution of the *Indian Act* and regulations thereunder. Sections 42 to 44 of the *Indian Act* must now be considered, and they read as follows:

42. (1) Unless otherwise provided in this Act, all jurisdiction and authority in relation to matters and causes testamentary, with respect to deceased Indians, is vested exclusively in the Minister, and shall be exercised subject to and in accordance with regulations of the Governor in Council.

(2) The Governor in Council may make regulations for providing that a deceased Indian who at the time of his death was in possession of land in a reserve shall, in such circumstances and for such purposes as the regulations prescribe, be deemed to have been at the time of his death lawfully in possession of that land.

(3) Regulations made under this section may be made applicable to estates of Indians who died before, on or after the 4th day of September, 1951.

43. Without restricting the generality of section 42, the Minister may

(a) appoint executors of wills and administrators of estates of deceased Indians, remove them and appoint others in their stead;

l'administration des successions présentait quelque conflit avec les prescriptions de la *Déclaration canadienne des droits*, cela ne constituerait évidemment pas un motif pour contester son application en tant que loi provinciale. Corrélativement, je ne vois pas pourquoi on se référerait à la loi provinciale pour apprécier l'applicabilité de la loi fédérale sous le régime de la *Déclaration canadienne des droits*. La question de savoir si la loi fédérale viole certaines prescriptions de la *Déclaration canadienne des droits* dépend du contenu de la loi et du champ d'application de la *Déclaration canadienne des droits* elle-même.

Ainsi, j'accorde peu d'importance à la nomination de l'intimée M^{me} Canard comme administratrice de la succession de son mari décédé par des lettres d'administration émises par un tribunal des testaments et successions au Manitoba. Sa pertinence est reliée à la question de savoir si M^{me} Canard, en tant qu'Indienne, n'était pas habilitée en vertu de la *Loi sur les Indiens* et des règlements applicables à être nommée administratrice par les fonctionnaires fédéraux chargés de l'application de la *Loi sur les Indiens* et de ses règlements. Les articles 42 à 44 doivent être maintenant examinés et ils se lisent comme suit:

42. (1) Sauf disposition contraire de la présente loi, les juridiction et autorité sur les matières et causes testamentaires relatives à des Indiens décédés sont dévolues au Ministre exclusivement et doivent être exercées sous réserve et en conformité de règlements établis par le gouverneur en conseil.

(2) Le gouverneur en conseil peut établir des règlements stipulant qu'un Indien décédé qui, au moment de son décès, était en possession de terres dans une réserve, sera réputé, en telles circonstances et à telles fins que prescrivent les règlements, avoir été légalement en possession desdites terres au moment de son décès.

(3) Les règlements prévus par le présent article peuvent être rendus applicables aux successions des Indiens morts avant ou après le 4 septembre 1951 ou à cette date.

43. Sans restreindre la généralité de l'article 42, le Ministre peut

a) nommer des exécuteurs de testaments et des administrateurs de successions d'Indiens décédés, révoquer ces exécuteurs et administrateurs et les remplacer;

(b) authorize executors to carry out the terms of the wills of deceased Indians;

(c) authorize administrators to administer the property of Indians who die intestate;

(d) carry out the terms of wills of deceased Indians and administer the property of Indians who die intestate; and

(e) make or give any order, direction or finding that in his opinion it is necessary or desirable to make or give with respect to any matter referred to in section 42.

44. (1) The court that would have jurisdiction if the deceased were not an Indian may, with the consent of the Minister, exercise, in accordance with this Act, the jurisdiction and authority conferred upon the Minister by this Act in relation to testamentary matters and causes and any other powers, jurisdiction and authority ordinarily vested in that court.

(2) The Minister may direct in any particular case that an application for the grant of probate of the will or letters of administration shall be made to the court that would have jurisdiction if the deceased were not an Indian, and the Minister may refer to such court any question arising out of any will or the administration of any estate.

(3) A court that is exercising any jurisdiction or authority under this section shall not without the consent in writing of the Minister enforce any order relating to real property on a reserve.

Since no consent of the Minister has been given under s. 44(1) and no direction under s. 44(2), it is unnecessary to consider that section for the purposes of this case; it is simply not applicable. We are left then with ss. 42 and 43 and with the *Indian Estates Regulations*, promulgated pursuant to s. 42. The relevant provisions of the Regulations are ss. 4 and 11 which I reproduce hereunder so far as material:

4. (1) With the notice of death or as soon thereafter as possible, the Superintendent shall forward an itemized statement of inventory in the form prescribed, to the Minister, showing all the real and personal property of the deceased, the value of each item estimated as closely as possible, as well as all debts of or claims against the estate known at such time; he shall also state

b) autoriser des exécuteurs à donner suite aux termes des testaments d'Indiens décédés;

c) autoriser des administrateurs à gérer les biens d'Indiens morts intestat;

d) réaliser les stipulations des testaments d'Indiens décédés et administrer les biens d'Indiens morts intestat; et

e) donner tout ordre ou instruction ou établir toute conclusion qu'il juge nécessaire ou désirable à l'égard de quelque matière mentionnée à l'article 42.

44. (1) Du consentement du Ministre, la cour qui aurait juridiction si la personne décédée n'était pas un Indien peut exercer, en conformité de la présente loi, la juridiction et l'autorité que la présente loi confère au Ministre à l'égard des matières et des causes testamentaires, ainsi que tous autres pouvoirs, juridiction et autorité ordinairement dévolus à cette cour.

(2) Dans tout cas particulier, le Ministre peut ordonner qu'une demande en vue d'obtenir l'homologation d'un testament ou l'émission de lettres d'administration soit présentée à la cour qui aurait juridiction si la personne décédée n'était pas un Indien. Il a la faculté de soumettre à cette cour toute question que peut faire surgir un testament ou l'administration d'une succession.

(3) Une cour qui exerce quelque juridiction ou autorité sous le régime du présent article ne doit pas, sans le consentement écrit du Ministre, mettre à exécution une ordonnance visant des biens réels sur une réserve.

Puisque le Ministre n'a pas donné son consentement conformément au par. (1) de l'art. 44, ni émis d'ordonnance conformément au par. (2) de l'art. 44, il n'est pas nécessaire pour les besoins de la présente affaire de considérer cet article qui ne s'applique tout simplement pas. Il nous reste les art. 42 et 43 et les *Règlements relatifs aux successions des Indiens*, établis en vertu de l'art. 42. Les dispositions pertinentes des règlements sont les art. 4 et 11 dont je cite les parties applicables:

4. (1) Dès notification du décès ou le plus tôt possible après le reçu de cet avis, le surintendant doit faire parvenir au Ministre un état détaillé de l'inventaire en la forme prescrite, qui doit indiquer les biens meubles et immeubles du défunt, la valeur de chaque article appréciée aussi exactement que possible, et toutes les dettes de la succession et les réclamations des créanciers connues

therein whether the deceased left a will and give the names of all persons entitled to share in the estate and all such other information as may be required by the Minister.

(2) For all the purposes of this section, the Superintendent shall act in the capacity of an administrator and shall take all necessary steps for the proper safekeeping or safeguarding of the assets of the deceased and for the collection of moneys due or owing to the deceased and shall dispose of the moneys so collected or held as the Minister may direct.

11. (1) The Minister may appoint an officer of the Indian Affairs Branch to be the administrator of estates and to supervise the administration of estates and of all the assets of deceased Indians, and may provide that for the purposes of closing an estate the administration thereof be transferred to the Superintendent of the Reserve to which the deceased belonged.

(2) The administrator appointed pursuant to this section or the person acting as administrator in accordance with section 4 shall be responsible to the Minister for the proper preparation of the inventory, the giving of all notices and the carrying out of all inquiries and duties that may be necessary or be ordered with respect to any matter referred to in these regulations.

(14) Generally, an administrator shall have all such powers as are required for the carrying out of the duties herein specified, and shall carry out any order or direction and abide by any finding made or given by the Minister with respect to any matter and cause testamentary.

(15) An administrator shall be accountable to the Minister for his administration.

It is clear from the reasons of the Manitoba Court of Appeal that it proceeded on the basis that ss. 42 and 43 did not envisage that an Indian could be an administratrix of a deceased Indian spouse's estate. In this Court, counsel for the Attorney General of Canada submitted that there was nothing in s. 43 that prevented Mrs. Canard from applying for the issue to her of letters of administration, and nothing to prevent the Minister from granting her application. The completely illusory possibility of this is belied not only by the Regulations and the provisions thereof to which I have referred (provisions which name the Superintendent of Indian Affairs and officers of the Indian Affairs Branch as the qualified administrators)

à ce moment-là. Le surintendant doit aussi déclarer dans cet état si le défunt a fait un testament et donner les noms de toutes les personnes ayant droit à une part de la succession et toute autre information pertinente que peut exiger le Ministre.

(2) Aux fins du présent article, le surintendant doit agir en qualité d'administrateur et prendre toutes les mesures qui s'imposent pour assurer la bonne garde ou protection des biens du défunt et le recouvrement des sommes dues ou exigibles et disposer des deniers recouvrés ou détenus, de la manière que détermine le Ministre. . . .

11. (1) Le Ministre peut nommer un fonctionnaire de la Division des affaires indiennes comme administrateur des successions et pour surveiller l'administration des successions et de tous les biens des Indiens décédés; afin de régler une succession, il peut autoriser que l'administration en soit transférée au surintendant de la réserve à laquelle appartenait la personne décédée.

(2) L'administrateur nommé conformément au présent article ou la personne qui agit en qualité d'administrateur en vertu de l'article 4 doit rendre compte au Ministre de la préparation adéquate de l'inventaire, de la signification de tous les avis et de l'exécution de toutes les enquêtes et fonctions qui peuvent s'imposer ou être ordonnées à l'égard de toute question mentionnée dans les présents règlements.

(14) En général, un administrateur doit avoir tous les pouvoirs nécessaires pour s'acquitter des fonctions spécifiées ci-dessus et doit exécuter les ordres ou instructions et maintenir toute conclusion établie ou donnée par le Ministre à l'égard de toute matière et cause testamentaires.

(15) Un administrateur doit répondre au Ministre de son administration.

Les motifs de la Cour d'appel du Manitoba indiquent clairement que celle-ci a procédé sur la base que les art. 42 et 43 n'envisagent pas qu'un Indien puisse être nommé administrateur de la succession de son conjoint décédé. Devant cette Cour, l'avocat du Procureur général du Canada a soumis qu'il n'y avait rien dans l'art. 43 qui empêchait M^{me} Canard de faire une demande en vue d'obtenir l'émission de lettres d'administration et le Ministre de les lui accorder. Cette possibilité tout à fait illusoire est contredite non seulement par les règlements et les dispositions que j'ai cités (dispositions qui nomment le surintendant des affaires indiennes et les fonctionnaires de la Division des affaires indiennes comme administrateurs

but by the fact that Mrs. Canard was not told by the Department of Indian Affairs that the appellant Rees, an officer of the Branch, had been appointed administrator of her deceased husband's estate, nor was she told that Rees had commenced an action as administrator to recover damages arising out of the traffic accident in which Mrs. Canard's husband was fatally injured. I do not think that the *Canadian Bill of Rights* can be set to one side so easily.

On the face of the *Indian Act* as amplified by the Regulations thereunder, and certainly as fortified by the invariable practice of the Department of Indian Affairs, Indians are disqualified from obtaining letters of administration of the estate of an Indian intestate, even in the case where the intestate is a spouse, and *a fortiori* where the intestate may have a lesser relationship to a would-be Indian applicant. The contention is, however, and here the judgment of Ritchie J. in the *Lavell* case is invoked, that federal legislative authority in relation to Indians is itself an expression of a classification that removes the *Indian Act* and allied legislation from any taint under the *Canadian Bill of Rights*. We are told that the reason why the *Drybones* case stands apart is because there other federal legislation had established a position of inequality by reason of race that operated against Indians alone, and that that is not this case, nor was it the case in *Lavell*.

If anything, the *Drybones* case is quite consistent with the approach I would take here. The fact that the Court had before it a liquor ordinance of the Territories which made it an offence for any person to be intoxicated in a public place and that s. 94(b) of the *Indian Act* made it an offence for an Indian to be intoxicated off a reserve, meant only that whereas all others in the Territories were not subject to liability and penalty for intoxication in other than a public place an Indian was so subject. I cannot believe that the *Drybones* case would have been decided differently if s. 94(b) of the *Indian Act* stood alone, thus making Indians alone subject to liability and penalty for being intoxicated off a reserve but there was no prohibition against anyone else. The

qualifiés) mais par le fait que M^{me} Canard n'a pas été avisée par le ministère des Affaires indiennes que l'appelant Rees, un fonctionnaire de la Division, avait été nommé administrateur de la succession de son mari décédé, ni que Rees avait intenté une action en qualité d'administrateur en vue de recouvrer des dommages-intérêts résultant de l'accident de la route où le mari de M^{me} Canard avait perdu la vie. Je ne crois pas que la *Déclaration canadienne des droits* puisse être écartée aussi facilement.

A sa lecture, la *Loi sur les Indiens*, amplifiée par ses règlements et certainement renforcée par la pratique invariable du ministère des Affaires indiennes, rend les Indiens incapables d'obtenir des lettres d'administration de la succession d'un Indien décédé intestat, même dans le cas où le de cujus intestat est un conjoint, et *a fortiori* lorsque le de cujus intestat peut avoir un lien de parenté plus éloigné avec l'Indien qui en ferait la demande. Toutefois, on prétend que, et ici l'on invoque le jugement du juge Ritchie dans *Lavell*, que l'autorité législative fédérale à l'égard des Indiens crée elle-même une catégorie qui a pour effet de placer la *Loi sur les Indiens* et ses lois connexes à l'abri de la *Déclaration canadienne des droits*. On nous a dit que l'arrêt *Drybones* est unique à cause de l'existence d'autres lois fédérales qui ont créé une situation d'inégalité en raison de la race qui joue uniquement contre les Indiens, et que ce n'est pas le cas en l'espèce ni dans *Lavell*.

En fait, l'arrêt *Drybones* est tout à fait conciliable avec le point de vue que j'adopte ici. Le fait qu'une ordonnance des Territoires relative à l'alcool interdisait à toute personne de se trouver en état d'ébriété dans un endroit public et que l'al. b) de l'art. 94 de la *Loi sur les Indiens* interdisait à un Indien d'être ivre en dehors d'une réserve, signifie seulement que tandis que toutes les autres personnes dans les Territoires n'étaient pas passibles de sanction si elles étaient ivres ailleurs que dans un endroit public, un Indien l'était. Je ne peux pas croire que l'arrêt *Drybones* eût été décidé autrement si l'on avait considéré uniquement l'al. b) de l'art. 94 de la *Loi sur les Indiens*, de sorte que seuls les Indiens auraient été passibles de condamnation et de sanction pour être ivres hors

Territories liquor ordinance merely circumscribed the offence and the issue of inequality resided in the want of any prohibition outside of that circumscription affecting others than Indians.

Of course, it is much easier for the Courts to apply the *Canadian Bill of Rights* to a federal legislative measure if Parliament itself provides the touchstone of comparison in other federal legislation. Yet, it may equally provide it by what it has done and failed to do in the very measure that is under challenge. The Court's function in such a case is different only in degree but not in kind.

In my opinion, to the extent that there is any majority opinion in the *Lavell* case (having regard to the separate concurring reasons of Pigeon J. since the Court was otherwise evenly split), it resides in the view that the *Indian Act* is a self-contained code which if it exhibits any dissonance with the *Canadian Bill of Rights* is justified by the very fact that Indians have been designated as a special class for which Parliament may legislate. I did not accept that view in *Lavell* and I do not accept it now, because I do not regard the mere grant of legislative power as itself authorizing Parliament to offend against its generally stated protections in the *Canadian Bill of Rights*. If Parliament deems it necessary to treat its grant of legislative power under s. 91(24) of the *British North America Act* in terms that would be offensive to the *Canadian Bill of Rights*, it is open to Parliament to do so, but s. 91(24) is not, in my opinion, an invitation to the Courts to do what Parliament has not chosen to do. It seems to me patent that no grant of federal legislative power, as a mere vehicle for legislation, should be viewed as necessarily carrying with it a built-in exclusion of the mandates of the *Canadian Bill of Rights*.

d'une réserve sans qu'il y ait interdiction contre personne d'autre. L'ordonnance des Territoires relative à l'alcool ne fait que circonscrire l'infraction et la question d'inégalité réside en l'absence de toute interdiction visant les non-Indiens, en dehors de ces limites.

Il est naturellement plus facile pour les tribunaux d'appliquer la *Déclaration canadienne des droits* à une mesure législative fédérale si le Parlement lui-même fournit le critère de comparaison dans d'autres lois fédérales. Malgré cela, il peut également fournir ce critère par ce qu'il a fait ou a omis de faire dans la mesure même qui est contestée. La différence du rôle de la cour en pareil cas en est une de degré et non pas de nature.

A mon avis, dans la mesure où il y avait une opinion majoritaire dans *Lavell* (tenant compte des motifs distincts concordants du juge Pigeon puisque la Cour était autrement divisée de façon égale), elle se fonde sur le point de vue que la *Loi sur les Indiens* est un code complet en lui-même qui, s'il présente quelque désaccord avec la *Déclaration canadienne des droits*, se justifie par le fait même que les Indiens ont été considérés comme formant une catégorie particulière à l'égard de laquelle le Parlement pouvait légiférer. Je n'ai pas accepté ce point de vue dans *Lavell* et je ne l'accepte pas maintenant, parce que je ne considère pas que la simple attribution d'un pouvoir législatif constitue en lui-même une autorisation pour le Parlement d'aller à l'encontre des mesures de sauvegarde qu'il a énoncées de façon générale dans la *Déclaration canadienne des droits*. Si le Parlement juge nécessaire de traiter son pouvoir de légiférer en vertu de l'art. 91 (24) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* d'une façon qui irait à l'encontre de la *Déclaration canadienne des droits*, il est libre de le faire mais l'art. 91(24) ne constitue pas, à mon avis, une invitation aux tribunaux de faire ce que le Parlement n'a pas voulu faire lui-même. Il me semble évident que nul pouvoir législatif fédéral, qui n'est qu'un simple instrument pour adopter les lois, ne devrait être considéré comme comportant nécessairement en soi une exclusion des mandements de la *Déclaration canadienne des droits*.

Lavell was, apart from the foregoing, an even more obvious case than *Drybones* for the application of the *Canadian Bill of Rights*, because the inequality in that case, on the ground of sex, was built into the *Indian Act* itself. The present case on its facts is at least as susceptible as was *Drybones* to the purging effect of the *Canadian Bill of Rights*, and I can add nothing more in this respect to what was said more tersely but just as effectively by Dickson J.A.

I would dismiss the appeal with costs but I would vary the judgment of the Manitoba Court of Appeal by avoiding any declaration that s. 43 of the *Indian Act* is inoperative and by declaring instead that s. 43 must be applied consistently with s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* and that s. 11 of the *Indian Estates Regulations* is inoperative in so far as it excludes Indians from eligibility to be administrators of the estates of deceased Indians.

The Attorney General of Canada undertook, if he was successful here, to pay the costs of the appellant in this Court on a party-and-party basis and to forgo costs in the Courts below. In view of the result I reach, the appellant does not need this indulgence.

The judgment of Martland and Judson JJ. was delivered by

MARTLAND J.—The facts which give rise to this appeal are stated in the reasons of my brother Beetz.

The relevant provisions of the *Indian Act*, R.S.C. 1970, c. I-6, are subs. (3) of s. 4 and ss. 42 and 43, which provide as follows:

4. (3) Sections 114 to 123 and, unless the Minister otherwise orders, sections 42 to 52 do not apply to or in respect of any Indian who does not ordinarily reside on a reserve or on lands belonging to Her Majesty in right of Canada or a province.

42. (1) Unless otherwise provided in this Act, all jurisdiction and authority in relation to matters and

En plus de ce qui est mentionné ci-dessus, il est encore plus évident dans *Lavell* que dans *Drybones* que la *Déclaration canadienne des droits* s'appliquait, parce qu'en cette affaire-là, l'inégalité en raison du sexe était incorporée dans la *Loi sur les Indiens* elle-même. D'après les faits, la présente affaire est au moins aussi susceptible que l'affaire *Drybones* de subir l'effet purifiant de la *Déclaration canadienne des droits*, et je ne peux ajouter rien de plus à cet égard à ce qui a été dit de façon plus concise mais tout aussi efficace par le juge d'appel Dickson.

Je rejetterais l'appel avec dépens mais je modifierais le jugement de la Cour d'appel du Manitoba en omettant toute déclaration que l'art. 43 de la *Loi sur les Indiens* est inopérant et en statuant plutôt que l'art. 43 doit s'appliquer en conformité avec l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* et que l'art. 11 des *Règlements sur les successions des Indiens* est inopérant dans la mesure où il prononce l'incapacité des Indiens à être nommés administrateurs des successions d'Indiens décédés.

Le Procureur général du Canada s'était engagé, s'il avait gain de cause ici, à payer les dépens de l'intimée devant cette Cour, applicables entre les parties, et de renoncer aux dépens devant les tribunaux d'instance inférieure. En raison de ma conclusion, cette bienveillance en faveur de l'intimée est superflue.

Le jugement des juges Martland et Judson a été rendu par

LE JUGE MARTLAND—Les faits qui ont donné naissance au présent appel sont énoncés dans les motifs de mon collègue M. le juge Beetz.

Les dispositions pertinentes de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1970, c. I-6, sont le par. (3) de l'art. 4 et les art. 42 et 43, qui prévoient ce qui suit:

4. (3) Les articles 114 à 123 et, sauf si le Ministre en ordonne autrement, les articles 42 à 52 ne s'appliquent à aucun Indien, ni à l'égard d'aucun Indien, ne résidant pas ordinairement dans une réserve ou sur des terres qui appartiennent à Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province.

42. (1) Sauf disposition contraire de la présente loi, les juridiction et autorité sur les matières et causes

causes testamentary, with respect to deceased Indians, is vested exclusively in the Minister, and shall be exercised subject to and in accordance with regulations of the Governor in Council.

(2) The Governor in Council may make regulations for providing that a deceased Indian who at the time of his death was in possession of land in a reserve shall, in such circumstances and for such purposes as the regulations prescribe, be deemed to have been at the time of his death lawfully in possession of that land.

(3) Regulations made under this section may be made applicable to estates of Indians who died before, on or after the 4th day of September 1951.

43. Without restricting the generality of section 42, the Minister may

- (a) appoint executors of wills and administrators of estates of deceased Indians, remove them and appoint others in their stead;
- (b) authorize executors to carry out the terms of the wills of deceased Indians;
- (c) authorize administrators to administer the property of Indians who die intestate;
- (d) carry out the terms of wills of deceased Indians and administer the property of Indians who die intestate; and
- (e) make or give any order, direction or finding that in his opinion it is necessary or desirable to make or give with respect to any matter referred to in section 42.

The learned trial judge held that the deceased, Alexander Canard, did not ordinarily reside on a reserve, and, in consequence, there having been no order of the Minister otherwise, the Minister did not have the power, under s. 43, to appoint an administrator of his estate.

The Court of Appeal found, on the evidence, that Canard did ordinarily reside on a reserve, and so the application of s. 43 was not excluded by the operation of s. 4(3). I agree with this conclusion. The Court went on to hold that s. 43 was inoperative to the extent that, in violation of the *Bill of Rights*, guaranteeing the right to equality before the law without discrimination by reason of race, it denied Mrs. Canard administration of the estate of her late husband. It is from this judgment that the present appeal is brought.

testamentaires relatives à des Indiens décédés sont dévolues au Ministre exclusivement et doivent être exercées sous réserve et en conformité de règlements établis par le gouverneur en conseil.

(2) Le gouverneur en conseil peut établir des règlements stipulant qu'un Indien décédé qui, au moment de son décès, était en possession de terres dans une réserve, sera réputé, en telles circonstances et à telles fins que prescrivent les règlements, avoir été légalement en possession desdites terres au moment de son décès.

(3) Les règlements prévus par le présent article peuvent être rendus applicables aux successions des Indiens morts avant ou après le 4 septembre 1951 ou à cette date.

43. Sans restreindre la généralité de l'article 42, le Ministre peut

- a) nommer des exécuteurs de testaments et des administrateurs de successions d'Indiens décédés, révoquer ces exécuteurs et administrateurs et les remplacer;
- b) autoriser des exécuteurs à donner suite aux termes des testaments d'Indiens décédés;
- c) autoriser des administrateurs à gérer les biens d'Indiens morts intestat;
- d) réaliser les stipulations des testaments d'Indiens décédés et administrer les biens d'Indiens morts intestat; et
- e) donner tout ordre ou instruction ou établir toute conclusion qu'il juge nécessaire ou désirable à l'égard de quelque matière mentionnée à l'article 42.

Le savant juge de première instance a décidé que le *de cujus*, Alexander Canard, ne résidait pas ordinairement dans une réserve et que par conséquent, comme le Ministre ne l'avait pas ordonné autrement, celui-ci n'avait pas le pouvoir, en vertu de l'art. 43, de nommer un administrateur de la succession.

La Cour d'appel a jugé, d'après la preuve, que Canard résidait ordinairement dans une réserve et ainsi l'application de l'art. 43 n'a pas été exclue par l'effet du par. (3) de l'art. 4. Je suis d'accord avec cette conclusion. La Cour a ensuite décidé que l'art. 43 était inopérant dans la mesure où, en violation de la *Déclaration des droits*, garantissant l'égalité devant la loi à toute personne sans discrimination en raison de la race, il ne permettait pas à M^{me} Canard d'administrer la succession de son mari décédé. C'est ce jugement qui fait l'objet du présent appel.

Section 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* provides that:

1. It is hereby recognized and declared that in Canada there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex, the following human rights and fundamental freedoms, namely,

(b) the right of the individual to equality before the law and the protection of the law;

Section 91(24) of the *British North America Act* gave to the Parliament of Canada exclusive legislative authority over the subject of "Indians, and Lands reserved for the Indians." Pursuant to this authority Parliament has enacted the *Indian Act*, which establishes a comprehensive regime for Indians, dealing with such diverse matters as the possession of lands in reserves; the surrender of reserve lands; wills; the distribution of property on intestacy; mentally incompetent Indians; the administration of property of infant children; loans to Indians; schools; and enfranchisement.

The provisions of the Act dealing with wills and estates provide a scheme for testamentary capacity and for the administration of estates. It is characterized by a discretionary and supervisory jurisdiction in the Minister of Indian Affairs rather than in the Courts.

The subject-matter defined in s. 91(24) necessarily contemplates legislation respecting the status and rights of a particular class of persons. If the words "equality before the law" in s. 1(b) of the *Bill of Rights* were to be construed as precluding legislation of this kind it would prevent Parliament from exercising the power entrusted to it by s. 91(24).

The majority of this Court in *Attorney General of Canada v. Lavell*⁷, rejected the application of the *Bill of Rights* in that way, and approved the

⁷ [1974] S.C.R. 1349.

L'alinéa b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* prévoit que:

1. Il est par les présentes reconnu et déclaré que les droits de l'homme et les libertés fondamentales ci-après énoncés ont existé et continueront à exister pour tout individu au Canada quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe:

b) le droit de l'individu à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi;

L'article 91(24) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* donne au Parlement du Canada l'autorité législative exclusive sur le sujet des «Indiens et des terres réservées pour les Indiens». En vertu de cette autorité, le Parlement a adopté la *Loi sur les Indiens*, qui établit un régime global pour les Indiens, traitant de matières aussi diverses que la possession de terres dans les réserves, les cessions des terres de la réserve, les testaments, la distribution des biens ab intestat, les Indiens mentalement incapables, l'administration des biens des enfants mineurs, les prêts aux Indiens, les écoles et l'émancipation.

Les dispositions de la Loi relatives aux testaments et aux successions ont pour objet la capacité de tester et l'administration des successions. Leur caractéristique est de conférer au ministre des Affaires indiennes plutôt qu'aux tribunaux un pouvoir discrétionnaire de contrôle.

La matière définie à l'art. 91(24) envisage nécessairement l'adoption de lois relatives au statut et aux droits d'une catégorie particulière de personnes. Si les mots «égalité devant la loi» de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration des droits* devaient être interprétés comme excluant l'adoption de lois de cette nature, ils empêcheraient le Parlement d'exercer le pouvoir que lui confère l'art. 91(24).

Dans l'arrêt *Procureur général du Canada c. Lavell*⁷, la majorité de cette Cour a rejeté l'application de la *Déclaration des droits* de cette façon

⁷ [1974] R.C.S. 1349.

statement of Pigeon J., on this point, in his dissenting reasons in *The Queen v. Drybones*⁸, at p. 304:

If one of the effects of the *Canadian Bill of Rights* is to render inoperative all legal provisions whereby Indians as such are not dealt with in the same way as the general public, the conclusion is inescapable that Parliament, by the enactment of the *Bill*, has not only fundamentally altered the status of the Indians in that indirect fashion but has also made any future use of federal legislative authority over them subject to the requirement of expressly declaring every time "that the law shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*". I find it very difficult to believe that Parliament so intended when enacting the *Bill*. If a virtual suppression of federal legislation over Indians as such was meant, one would have expected this important change to be made explicitly not surreptitiously so to speak.

In *The Queen v. Burnshine*⁹, this Court had occasion to consider the application of s. 1(b) in relation to federal legislation which dealt specially with a designated class of individuals, in relation to indeterminate sentences for young offenders. It was held that the right to equality before the law guaranteed by s. 1(b) of the *Bill of Rights* did not involve the proposition that all federal statutes must apply equally to all individuals in all parts of Canada, and that federal legislation which applied to a particular group or class of people, or in a particular area of Canada, did not offend against that guarantee if it was enacted in order to achieve a valid federal objective.

The judgments of this Court in *Lavell* and in *Burnshine* were delivered after the judgment of the Court of Appeal in the present case.

⁸ [1970] S.C.R. 282.

⁹ [1975] S.C.R. 693.

et elle a approuvé sur cette question l'énoncé du juge Pigeon dans ses motifs de dissidence dans l'arrêt *La Reine c. Drybones*⁸, à la p. 304:

Si l'un des effets de la *Déclaration canadienne des droits* est de rendre inopérantes toutes les dispositions en vertu desquelles les Indiens en tant que tels ne sont pas traités de la même façon que le grand public, on doit inévitablement conclure que le Parlement, en édictant la *Déclaration*, n'a pas seulement modifié fondamentalement le statut des Indiens par ce procédé indirect, mais aussi qu'il a assujéti l'exercice futur de l'autorité législative fédérale sur les Indiens à l'exigence d'une déclaration expresse «que la loi s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*». J'ai peine à croire que le Parlement avait cette intention lorsqu'il a édicté la *Déclaration*. Si l'on entendait supprimer pratiquement la législation fédérale sur les Indiens, on devrait s'attendre à ce que ce changement important soit fait explicitement et non subrepticement, pour ainsi dire.

Dans l'arrêt *La Reine c. Burnshine*⁹, cette Cour a eu l'occasion d'examiner l'application de l'al. b) de l'art. 1 relativement à une loi fédérale qui traitait particulièrement d'une catégorie déterminée d'individus, à l'égard de l'imposition de sentences indéterminées aux jeunes contrevenants. Il a été décidé que le droit à l'égalité devant la loi garanti par l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration des droits* ne signifie pas que toutes les lois fédérales doivent s'appliquer également à tous les individus de toutes les parties du Canada, et qu'une loi fédérale qui s'appliquait à un groupe particulier ou à une catégorie de personnes, ou dans une région particulière du Canada, n'allait pas à l'encontre de cette garantie si elle était adoptée en vue de l'accomplissement d'un objectif fédéral régulier.

Les jugements de cette Cour dans *Lavell* et *Burnshine* ont été rendus après le jugement de la Cour d'appel dans la présente affaire.

⁸ [1970] R.C.S. 282.

⁹ [1975] R.C.S. 693.

Section 43 of the *Indian Act* is legislation relating to the administration of the estates of deceased Indians and (unless the Minister otherwise orders, which he did not do in this case) relates only to those Indians ordinarily resident on reserves. It enables the Minister to appoint administrators of estates of deceased Indians and to remove them. The regulations enacted pursuant to s. 42 enable the Minister to appoint an officer of the Indian Affairs Branch to be the administrator of estates and to supervise the administration of estates. In my opinion there are legitimate reasons of policy for the enactment of such provisions in relation to the estate assets of deceased Indians ordinarily resident on reserves.

I cannot find in these provisions discrimination against the respondent by reason of race. They relate exclusively to the administration of the estates of deceased Indians, in certain circumstances, and apply generally to such estates. There is no federal legislation relating to the administration of estates of non-Indians in the provinces, and, constitutionally, such legislation could not be enacted. This is not a case in which federal legislation dealing with a subject-matter within s. 91 of the *British North America Act* has permitted certain acts or conduct by non-Indians and prohibited Indians from doing the same thing. The provisions of the *Indian Act*, including s. 43, deal only with the legal rights of Indians.

For these reasons, as well as those delivered by my brother Ritchie and by my brother Pigeon, I would allow this appeal and dispose of the matter in the manner proposed by my brother Beetz.

RITCHIE J.—The conclusion reached by the Court of Appeal for Manitoba in this case is that s. 43 of the *Indian Act* is “inoperative to the extent that in violation of the *Bill of Rights* guaranteeing the right to equality before the law without discrimination by reason of race, it denies Mrs. Canard administration of the estate of her late husband.”

L'article 43 de la *Loi sur les Indiens* est une disposition relative à l'administration des successions des Indiens décédés et (à moins que le Ministre n'en ordonne autrement, ce qu'il n'a pas fait en l'espèce) s'applique seulement aux Indiens résidant ordinairement dans des réserves. Il permet au Ministre de nommer des administrateurs de successions d'Indiens décédés et de les révoquer. Les règlements édictés en vertu de l'art. 42 donnent au Ministre le pouvoir de nommer un fonctionnaire de la Division des affaires indiennes pour administrer les successions et pour surveiller l'administration des successions. A mon avis, il existe des principes valables pour adopter de pareilles dispositions à l'égard de la succession des Indiens décédés résidant ordinairement dans des réserves.

Je ne puis trouver dans ces dispositions de matières discriminatoires à l'encontre de l'intimée en raison de sa race. Elles concernent exclusivement l'administration des successions des Indiens décédés, en certaines circonstances, et s'appliquent généralement à ces successions. Il n'y a pas de loi fédérale ayant trait à l'administration des successions des non-Indiens dans les provinces, et, du point de vue constitutionnel, une telle loi ne pourrait être adoptée. Il ne s'agit pas d'un cas où une loi fédérale qui traite d'un sujet inclus dans l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* permet à des non-Indiens d'agir d'une façon qu'elle interdit aux Indiens. Les dispositions de la *Loi sur les Indiens*, y compris l'art. 43, traitent seulement des droits légaux des Indiens.

Pour ces motifs, de même que ceux énoncés par mes collègues MM. les juges Ritchie et Pigeon, je suis d'avis d'accueillir l'appel et de décider la question de la façon proposée par mon collègue M. le juge Beetz.

LE JUGE RITCHIE—En l'espèce, la Cour d'appel du Manitoba a conclu que l'art. 43 de la *Loi sur les Indiens* est [TRADUCTION] «inopérant dans la mesure où, en violation de la *Déclaration canadienne des droits* garantissant le droit à l'égalité devant la loi sans discrimination en raison de la race, il ne permet pas à M^{me} Canard d'administrer la succession de son mari décédé».

It is thus the finding of the denial of the fundamental right of "equality before the law" guaranteed to all Canadians by s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* which forms the basis of the Court of Appeal's conclusion that the provisions of s. 43 are inoperative.

In the course of the reasons for judgment which he delivered on behalf of the Court of Appeal, Mr. Justice Dickson recognized the validity of the proposition that the question of whether a piece of federal legislation has been rendered inoperative should not rest on a difference between such legislation and that of any of the provinces "for", as he said, "its operation would then vary from province to province and from time to time", but he went on to say of the present case:

The inequality does not arise through a conflict between a federal statute and a provincial statute. It arises through conflict between the *Bill of Rights* and a federal statute. The *Bill of Rights* has capacity to render inoperative racially discriminatory legislation, whether or not there be provincial legislation touching the subject-matter.

The matter at issue in the present appeal is the administration of "property" of a deceased Indian, and I agree with the Court of Appeal that he was at the time of his death resident on lands reserved for Indians. This is therefore a subject to which the exclusive legislative authority of the Parliament of Canada extends under s. 91(24) of the *British North America Act*, and where, as here, s. 88 of the *Indian Act* does not apply, it is one to which provincial legislation can have no application. It therefore follows, in my view, that if the impugned sections of the *Indian Act* are to be declared inoperative, it must be shown that they have the effect of creating inequality before laws enacted under the legislative authority of the Parliament of Canada (see *Bill of Rights* s. 5(3)).

The specific ground upon which the Court of Appeal founded its conclusion that the impugned legislation constituted a denial of Mrs. Canard's "right to equality before the law" is expressed in the following paragraph:

The *Bill of Rights* proclaims an egalitarian doctrine. It assures Mrs. Canard "without discrimination by reason of race" "the right to equality before the law". I

C'est donc la conclusion qu'il y a eu déni du droit à l'«égalité devant la loi» garanti à tous les Canadiens par l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* qui est à la base de la décision de la Cour d'appel que les dispositions de l'art. 43 sont inopérantes.

Dans ses motifs de jugement rendus au nom de la Cour d'appel, M. le juge Dickson a reconnu la validité de la proposition que la question de savoir si une disposition d'une loi fédérale est devenue inopérante ne devrait pas se fonder sur une divergence entre cette loi et celle de l'une des provinces [TRADUCTION] «parce que», comme il dit, «son application varierait alors d'une province à l'autre et d'un moment à l'autre». Mais il continue en parlant de la présente affaire:

[TRADUCTION] L'inégalité ne résulte pas d'un conflit entre une loi fédérale et une loi provinciale. Elle résulte d'un conflit entre la *Déclaration des droits* et une loi fédérale. La *Déclaration des droits* peut rendre inopérante une loi discriminatoire en raison de la race, qu'il y ait ou non des lois provinciales sur le sujet.

La question en litige en ce pourvoi est l'administration des «biens» d'un Indien décédé, et je suis d'accord avec la Cour d'appel qu'au moment de son décès, celui-ci résidait sur les terres réservées aux Indiens. C'est donc un sujet qui tombe sous l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada en vertu de l'art. 91(24) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* et qui, comme ici l'art. 88 de la *Loi sur les Indiens* ne s'applique pas, ne peut être visé par une loi provinciale. Il s'ensuit donc, à mon avis, que si les articles attaqués de la *Loi sur les Indiens* doivent être déclarés inopérants, il faut montrer qu'ils ont pour effet de créer l'inégalité vis-à-vis des lois adoptées en vertu de la compétence législative du Parlement du Canada. (Voir *Déclaration des droits* art. 5(3)).

Les raisons spécifiques sur lesquelles la Cour d'appel a fondé sa conclusion que la loi attaquée constituait pour M^{me} Canard un déni du «droit à l'égalité devant la loi» sont énoncées dans le passage suivant:

[TRADUCTION] La *Déclaration des droits* proclame une doctrine égalitaire. Elle assure à M^{me} Canard «quelle que soit sa race» «le droit à l'égalité devant la loi». Je ne

do not think Mrs. Canard can be said to be in a position of equality before the law when that law denies her *a civil right* which other Canadians, not of her race, enjoy—*the right to administer the estate of her husband*. The denial of that right is a negation of the principle of equality and places Mrs. Canard in a state of inferiority vis-à-vis other Canadians.

The italics are my own.

In my view the inequality referred to in this paragraph must of necessity be created because of the differences existing between the law of Canada governing the administration of the estates of Indians and the provincial laws in this regard which have general application to other Canadians in the various provinces. The civil right said to be denied to Mrs. Canard “that other Canadians not of her race enjoy”, is a provincial right which is beyond the scope of the legislative authority of the Parliament of Canada, and which cannot therefore, in my view, be invoked in contra-distinction to the provisions of otherwise valid federal legislation so as to result in a denial to the respondent of “equality before the law” within the meaning of s. 1 (b) of the *Canadian Bill of Rights*.

The *Bill of Rights* was designed to eradicate any discriminatory laws passed by the Parliament of Canada and to guarantee the rights and freedoms therein specified to all Canadian citizens, but these guarantees are expressly declared in the preamble to the Bill to be enacted so as to “reflect the respect of Parliament for its constitution”, and s.91(24) of that document clearly vests in the Parliament of Canada the authority to pass laws concerning Indians which are different from the laws which the provincial legislatures may enact concerning the citizens of the various provinces.

If the provisions of the *Indian Act* and the regulations made thereunder are to be declared inoperative as offending against the guarantee provided by s. 1(b) of the *Bill of Rights* wherever they have the effect of treating Indians differently from other Canadians, then it seems to me to follow that eventually all such differences will be eradicated and Indians will in all respects be treated in the same way as their fellow citizens under the law. I cannot believe that the special Indian status so

crois pas qu'on puisse dire que M^{me} Canard est dans un état d'égalité devant la loi lorsque cette loi la prive d'*un droit civil* dont jouissent les autres Canadiens, qui ne sont pas de sa race,—*le droit d'administrer la succession de son mari*. La privation de ce droit est une négation du principe d'égalité et place M^{me} Canard dans un état d'infériorité vis-à-vis des autres Canadiens.

J'ai mis des mots en italiques.

A mon avis, il faut nécessairement que l'inégalité mentionnée dans ce passage soit le fait des différences qui existent entre la loi du Canada régissant l'administration des successions des Indiens et les lois provinciales à ce sujet qui s'appliquent généralement aux autres Canadiens dans les différentes provinces. Le droit civil dont, prétend-on, M^{me} Canard est privée et «dont jouissent les autres Canadiens qui ne sont pas de sa race» est un droit provincial qui n'est pas de la compétence législative du Parlement du Canada, et qui ne peut donc pas, à mon avis, être invoqué par opposition à une disposition d'une loi fédérale autrement valide de façon à nier à l'intimée «l'égalité devant la loi» au sens de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*.

La *Déclaration des droits* a pour but d'éliminer toutes les lois discriminatoires adoptées par le Parlement du Canada et de garantir à tous les citoyens canadiens les droits et libertés qui y sont énoncés, mais le préambule de la Déclaration prévoit expressément que ces garanties doivent «respecter la compétence législative du Parlement du Canada», et l'art. 91(24) de la constitution confère clairement au Parlement du Canada l'autorité d'adopter à l'égard des Indiens des lois différentes de celles que les législatures provinciales peuvent adopter à l'égard des citoyens des différentes provinces.

Si les dispositions de la *Loi sur les Indiens* et les règlements édictés conformément à celle-ci doivent être déclarés inopérants parce qu'ils vont à l'encontre de la garantie prévue à l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration des droits* chaque fois qu'ils ont pour effet de traiter les Indiens de façon différente des autres Canadiens, alors il me semble s'ensuivre qu'éventuellement toutes ces différences disparaîtront et qu'à tous les égards les Indiens seront soumis aux mêmes lois que leurs concitoyens. Je ne

clearly recognized in the *British North America Act* is to be whittled away without express legislation being passed by the Parliament of Canada to that effect.

This is not a case like that of *Regina v. Drybones*¹⁰, where there was found to be inequality before the law because of the interaction of two federal statutes, nor is it like the case of *Attorney General of Canada v. Lavell*¹¹, where it was alleged that the *Indian Act* by its own provisions created inequality by reason of sex. It appears to me that in the present context there can only be a conflict between the *Bill of Rights* and the *Indian Act* if the *Indian Act*, standing alone or read in conjunction with other federal legislation, can be said to result in a denial to Indians of the equality before the law guaranteed by s. 1(b) of the Bill.

I have had the advantage of reading the reasons for judgment of my brother Beetz and I agree with him that the power to appoint an administrator of the estate of a person who has died intestate is not one which must necessarily be assigned to a court and that there is nothing unconstitutional in Parliament excluding the authority of provincial courts over this subject and bestowing it upon a Minister. I think it of interest also to note that while the provisions respecting the appointment of such an administrator vary from province to province, the ultimate discretion as to such appointment rests with the provincial courts, and although the widow occupies a preferred position in applying for administration of the estate of her deceased husband, it is clear that she is not entitled, *as a matter of right* to administer the estate of her late husband, and that, depending on the circumstances, the court may, in its discretion, appoint some other person (*e.g.*, the *Surrogate Courts Act* of Manitoba, R.S.M. 1970, c. C290, s. 31).

For these reasons, as well as for those advanced by Mr. Justice Pigeon, I would dispose of this

¹⁰ [1970] S.C.R. 282.

¹¹ [1974] S.C.R. 1349.

peux croire que le statut particulier d'Indien si clairement établi dans l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* puisse disparaître graduellement sans une loi explicite adoptée à cette fin par le Parlement du Canada.

Il ne s'agit pas d'un cas semblable à l'arrêt *Regina c. Drybones*¹⁰, où l'on a conclu à l'inégalité devant la loi à cause de l'interaction de deux lois fédérales, ni semblable à l'arrêt *Procureur général du Canada c. Lavell*¹¹, où l'on a allégué que la *Loi sur les Indiens*, selon ses propres dispositions, crée une inégalité en raison du sexe. Dans le présent contexte, il m'apparaît qu'il ne peut exister un conflit entre la *Déclaration des droits* et la *Loi sur les Indiens* que celle-ci, considérée seule ou interprétée conjointement avec d'autres lois fédérales, peut être réputée avoir pour effet de dénier aux Indiens l'égalité devant la loi garantie par l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration*.

J'ai eu l'avantage de lire les motifs de jugement de mon collègue, M. le juge Beetz, et je suis d'accord avec lui que le pouvoir de nommer un administrateur de la succession d'une personne morte intestat n'en est pas un qui doit être nécessairement assigné à un tribunal et que le Parlement n'agit pas à l'encontre de la constitution en enlevant aux tribunaux provinciaux la compétence en cette matière et en la conférant à un ministre. Je pense qu'il est aussi digne de mention de signaler que bien que les dispositions relatives à la nomination d'un administrateur d'une succession varient d'une province à l'autre, la décision finale à l'égard de ces nominations est du ressort des tribunaux provinciaux, et même si la veuve qui demande l'administration de la succession de son mari décédé est dans une position préférentielle, il est évident qu'elle n'est pas fondée, *de plein droit*, à obtenir l'administration de la succession de son mari décédé, et selon les circonstances, le tribunal peut, à sa discrétion, nommer une autre personne (*p. ex.* le *Surrogate Courts Act* du Manitoba, R.S.M. 1970, c. C290, art. 31).

Pour ces motifs, de même que pour ceux avancés par M. le juge Pigeon, je suis d'avis de décider ce

¹⁰ [1970] R.C.S. 282.

¹¹ [1974] R.C.S. 1349.

appeal in the manner proposed by my brother Beetz.

PIGEON J.—I agree in the result with Beetz J. I also concur in his reasons for holding that the late Alexander Canard was, at his death, ordinarily resident on a reserve.

On the constitutional question, I adhere to the view that the very object of s. 91(24) of the *British North America Act, 1867* in so far as it relates to Indians, is to enable the Parliament of Canada to make legislation applicable only to Indians as such, and I fail to see any reason why provisions with respect to the administration of the estate of deceased Indians would be excluded from the scope of such authority.

Concerning the contention that such provisions were made inoperative by the *Canadian Bill of Rights*, I would refer to the paragraph from my reasons in *Drybones*¹² quoted by Ritchie J. in *Lavell*¹³, at pp. 1361-2. Also, it appears to me that the provisions of the *Indian Act* vesting in the Minister jurisdiction for the appointment of administrators, cannot be considered as an infringement of the principle of equality before the law for much the same reasons as provisions creating a special jurisdiction respecting juvenile delinquents and authorizing discretionary transfers to the ordinary courts cannot be looked upon as violations of that same rule. In this connection, I would refer to the recent judgment of Houlden J. in *Re Regina and M.*¹⁴ This conclusion is entirely consistent with the judgment of this Court in *R. v. Smythe*¹⁵ holding that provisions for stiffer penalties depending on the method of prosecution do not infringe equality before the law although the choice of the method depends on executive discretion.

Lastly, concerning the attack against the Minister's order based on the absence of notice and of any valid reason for not appointing the widow as

pourvoi de la façon proposée par mon collègue M. le juge Beetz.

LE JUGE PIGEON—Je souscris aux conclusions de mon collègue M. le juge Beetz. J'endosse également les motifs pour lesquels il décide que feu Alexander Canard résidait ordinairement dans une réserve lorsqu'il est décédé.

Sur la question constitutionnelle, je suis d'avis que ce que vise l'art. 91(24) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* quant aux Indiens, c'est à habiliter le Parlement du Canada à faire des lois qui ne s'appliquent qu'aux Indiens comme tels, et je ne puis voir aucune raison d'exclure du champ de cette compétence des dispositions relatives à l'administration des successions des Indiens décédés.

Quant à la prétention que ces dispositions ont été rendues inopérantes par la *Déclaration canadienne des droits*, je renvoie au paragraphe de mes motifs dans *Drybones*¹² cité par M. le juge Ritchie dans *Lavell*¹³, aux pp. 1361-2. Il m'apparaît aussi que les dispositions de la *Loi sur les Indiens* qui attribuent au Ministre le pouvoir de nommer les administrateurs, ne peuvent être considérées comme une atteinte au principe de l'égalité devant la loi pour les mêmes raisons que les dispositions qui établissent une juridiction spéciale pour les jeunes délinquants et autorisent un renvoi discrétionnaire aux tribunaux ordinaires ne peuvent être considérées comme des violations de cette même règle. À ce sujet, je réfère au récent jugement de M. le juge Houlden dans *Regina and M.*¹⁴ Sa conclusion est tout à fait conforme au jugement de cette Cour dans *R. c. Smythe*¹⁵, où l'on a conclu que des dispositions qui prescrivent des peines plus sévères selon le mode de poursuite ne vont pas à l'encontre de l'égalité devant la loi bien que le choix de ce mode soit laissé à la discrétion du pouvoir exécutif.

Enfin, en ce qui concerne l'attaque contre l'ordonnance du Ministre fondée sur le défaut d'avis et de raisons valables de ne pas nommer la veuve

¹² [1970] S.C.R. 282.

¹³ [1974] S.C.R. 1349.

¹⁴ (1973), 2 O.R. (2d) 86.

¹⁵ [1971] S.C.R. 680.

¹² [1970] R.C.S. 282.

¹³ [1974] R.C.S. 1349.

¹⁴ (1973), 2 O.R. (2d) 86.

¹⁵ [1971] R.C.S. 680.

administratrix, I agree with Beetz J.'s reasons for holding that the Courts of Manitoba were without jurisdiction to entertain it.

In the circumstances, I do not wish to discuss the validity of the regulations under the *Indian Act*, a point which was hardly mentioned at the hearing in this Court and I find it unnecessary to express an opinion on any other point than those above dealt with.

BEETZ J.—The respondent is the widow of the late Alexander Canard, an Indian of the Fort Alexander Indian Reserve No. 3 in the Province of Manitoba. Alexander Canard was killed in a traffic accident on July 6, 1969. He died intestate.

On December 1, 1969, appellant William Barber Rees, the superintendent in charge of the Clandeboye Fisher River Indian District, in the Province of Manitoba, was appointed to be administrator of Alexander Canard's estate by the Minister of Indian Affairs and Northern Development pursuant to ss. 42 and 43 of the *Indian Act*, R.S.C. 1952, c. 149, (now R.S.C. 1970, c. I-6). In that capacity, on March 1, 1970, he commenced an action in the Manitoba Court of Queen's Bench, claiming damages from three defendants in respect of the accident resulting in the death of Alexander Canard.

On March 18, 1970, pursuant to an application made by the respondent, letters of administration were issued to her by the Surrogate Court of the Eastern Judicial District of Manitoba. The Minister of Indian Affairs and Northern Development had not given to that Court his consent to the exercise of testamentary jurisdiction under s. 44 of the *Indian Act* in relation to the estate of the late Alexander Canard. In her capacity as administratrix of the estate of her late husband, the respondent also commenced an action in the Court of Queen's Bench on July 6, 1970, against the same three defendants and against a fourth one.

The respondent then commenced against the appellants the action which gave rise to the present

administratrice, je suis d'accord avec les motifs de M. le juge Beetz pour décider que les tribunaux du Manitoba n'avaient pas juridiction à cet égard.

Dans les circonstances, je n'entends pas discuter de la validité des règlements établis en vertu de la *Loi sur les Indiens*, une question qui a à peine été mentionnée à l'audition devant cette Cour et je considère qu'il n'est pas nécessaire de me prononcer sur aucun autre point que ceux traités ci-dessus.

LE JUGE BEETZ—L'intimée est la veuve de feu Alexander Canard, un Indien de la réserve indienne du Fort Alexander N° 3 dans la province du Manitoba. Alexander Canard a été tué dans un accident de la circulation le 6 juillet 1969. Il est mort intestat.

Le 1^{er} décembre 1969, l'appelant William Barber Rees, surintendant du district indien de Clandeboye Fisher River, dans la province du Manitoba, a été nommé administrateur de la succession de Alexander Canard par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien conformément aux art. 42 et 43 de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1952, c. 149, (maintenant S.R.C. 1970, c. I-6). A ce titre, il a, le 1^{er} mars 1970, intenté en Cour du Banc de la Reine du Manitoba une action en dommages-intérêts contre trois défendeurs relativement à l'accident qui avait causé la mort de Alexander Canard.

Le 18 mars 1970, l'intimée a demandé et obtenu l'émission de lettres d'administration de la cour de vérification du district judiciaire de l'est du Manitoba. Le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien n'avait pas consenti, suivant l'art. 44 de la *Loi sur les Indiens*, à ce que la cour de vérification exerce, relativement à la succession de Alexander Canard, sa juridiction en matière testamentaire. À titre d'administratrice de la succession de feu son mari, l'intimée a également intenté une action en Cour du Banc de la Reine le 6 juillet 1970 contre les trois mêmes défendeurs et contre un quatrième.

L'intimée a alors commencé contre les appelants l'action qui a donné lieu au pourvoi et qui soulève

appeal and which puts before us the issue we have to decide: which of the two administrators, if any, is the lawful one?

The respondent claims a judgment declaring that:

- (a) Certain sections of the Indian Act dealing, among other matters, with the administration of the property of Indians who die intestate do not govern the administration of the estate of Alexander Canard because section 4 (3) of the Act provides that these sections do not apply to or in respect of any Indian who does not ordinarily reside on a reserve or on lands belonging to Her Majesty in right of Canada or a province; or
- (b) Alternatively, if the Indian Act does apply, its sections 42, 43 and 44 relating to descent of property and the administration of estates of Indians are ultra vires of the Parliament of Canada and contrary to the principles of the Canadian Bill of Rights (1960) S.C. 8-9 Eliz. II, Cap. 44, and the appointment of Appellant Rees made under these sections is contrary to natural justice and is null and void.

By way of counterclaim, appellants claim:

- (a) A Declaratory Judgment declaring the Defendant, William Barber Rees, to be the lawful Administrator of the estate of Alexander Canard, deceased;
- (b) A Declaratory Judgment declaring the appointment of Flora Canard as Administratrix of the estate of Alexander Canard, deceased, null and void;
- (c) An Injunction restraining the Plaintiff from purporting to act for any purpose as Administratrix of the estate of Alexander Canard, deceased;
- (d) An Order for the impoundment of the Letters of Administration purporting to appoint Flora Canard as Administratrix of the estate of Alexander Canard, deceased, and all certified copies thereof.

The action was tried by Matas J. of the Manitoba Court of Queen's Bench on the basis of an agreed statement of facts filed by the parties and some portions of which I have already paraphrased. The rest of the agreed statement of facts reads as follows:

9. The late Alexander Canard and Mrs. Canard, the Plaintiff commenced to reside on the reserve in the year 1964. In that year they had intermittent residence on the reserve. Mr. Canard and the Plaintiff have made their home on the Reserve since late in 1964. They

la question que nous avons à trancher: lequel des deux administrateurs, s'il en est, est le bon?

L'intimée demande qu'il soit déclaré que:

- [TRADUCTION] a) Certains articles de la Loi sur les Indiens traitant, entre autres, de l'administration des biens des Indiens morts intestats ne régissent pas l'administration de la succession de Alexander Canard parce que le par. (3) de l'art. 4 de la Loi prévoit que ces articles ne s'appliquent à aucun Indien, ni à l'égard d'aucun Indien, ne résidant pas ordinairement dans une réserve ou sur des terres qui appartiennent à Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province; ou
- b) Subsidiairement, si la Loi sur les Indiens s'applique, les articles 42, 43 et 44 traitant de la transmission de biens par droit de succession et de l'administration des successions des Indiens sont ultra vires du Parlement du Canada et contraires aux principes de la Déclaration canadienne des droits (1960) S.C. 8-9 Eliz. II, chap. 44, et la nomination de l'appelant Rees faite en vertu de ces articles est contraire à la justice naturelle et est nulle et sans effet.

Par demande reconventionnelle, les appelants demandent:

- [TRADUCTION] a) Un jugement déclarant le défendeur, William Barber Rees, l'administrateur légal de la succession de feu Alexander Canard;
- b) Un jugement déclarant nulle et sans effet la nomination de Flora Canard comme administratrice de la succession de feu Alexander Canard;
- c) Une injonction empêchant la demanderesse d'agir à quelque fin que ce soit à titre d'administratrice de la succession de feu Alexander Canard;
- d) Une ordonnance enjoignant la confiscation des lettres d'administration nommant Flora Canard administratrice de la succession de feu Alexander Canard ainsi que de toutes les copies certifiées de ces lettres.

Le procès a été entendu par M. le juge Matas de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba à partir d'un exposé des faits adopté et produit par les parties, et dont j'ai déjà repris certains éléments. Le reste de l'exposé se lit comme suit:

[TRADUCTION] 9. Feu Alexander Canard et M^{me} Canard, la demanderesse, ont commencé à résider dans la réserve en 1964. Au cours de cette année-là, ils y ont résidé de façon intermittente. Depuis la fin de 1964, M. Canard et la demanderesse ont leur demeure dans la

resided on the Reserve from that time until the date of Mr. Canard's death. In the month of October, 1967 a house was built for Mr. and Mrs. Canard on the Reserve and they occupied it as their home until the date of Mr. Canard's death and Mrs. Canard has continued to live in the house and still resides there.

10. In the summer of 1967 and 1968, Mr. Canard was employed for several weeks each summer as a helper on a farm at St. Andrews Manitoba, and on those occasions the Canard family would move into the bunkhouse on the farm, complete the work to be done, and then move back to the Reserve.

11. In the year 1969, Mr. Canard was again employed on the same farm, but had moved his family to the farm and commenced his employment only two days before his death. After his death Mrs. Canard moved back to the house on the Reserve.

The first question to be decided is whether the late Alexander Canard who, at the time of his death, resided on a farm at St. Andrews, did not ordinarily reside on the Fort Alexander Indian Reserve. If he did not, the provisions of the *Indian Act* relating to descent of property, wills, appeals, distribution of property on intestacy (ss. 42 to 50 of the Act) and to some other matters, would not, under s. 4 (3) of the Act, govern the administration of his estate. Section 4 (3) reads as follows:

Sections 114 to 123 and, unless the Minister otherwise orders, sections 42 to 52 do not apply to or in respect of any Indian who does not ordinarily reside on a reserve or on lands belonging to Her Majesty in right of Canada or a province.

The laws of Manitoba would then govern this matter.

Matas J. of the Manitoba Court of Queen's Bench found that

... Canard was ordinarily resident, with his family, on the farm at St. Andrews in Manitoba for the period during which he worked there. He was ordinarily resident on the reserve the rest of the time. When Canard died, he was not ordinarily resident on the reserve.

He accordingly issued a declaration that ss. 42 to 44 of the *Indian Act* did not govern the adminis-

réserve où ils ont résidé jusqu'au décès de M. Canard. Au mois d'octobre 1967, une maison a été construite sur la réserve pour M. et M^{me} Canard qui l'ont occupée comme leur demeure jusqu'au décès de M. Canard et M^{me} Canard a continué à vivre dans cette maison et elle y réside encore.

10. Au cours des étés de 1967 et 1968, M. Canard a travaillé durant plusieurs semaines comme garçon de ferme à St. Andrews (Manitoba). La famille Canard déménageait alors dans une dépendance de la ferme, effectuait le travail à faire, et retournait ensuite à la réserve.

11. En 1969, M. Canard fut de nouveau engagé sur la même ferme, mais il n'a déménagé avec sa famille sur la ferme et commencé son travail que deux jours avant sa mort. Après le décès, M^{me} Canard est revenue dans la maison de la réserve.

La première question à décider est de savoir si feu Alexander Canard, qui, au moment de sa mort, résidait sur une ferme à St. Andrews, ne résidait pas ordinairement dans la réserve indienne de Fort Alexander. S'il n'y résidait pas ordinairement, les dispositions de la *Loi sur les Indiens* relatives à la transmission de biens par droit de succession, aux testaments, aux appels, à la distribution des biens ab intestat (articles 42 à 50 de la Loi), et à quelques autres sujets, ne régiraient pas, en vertu du par. (3) de l'art. 4 de la Loi, l'administration de sa succession. Le par. (3) de l'art. 4 se lit comme suit:

Les articles 114 à 123 et, sauf si le Ministre en ordonne autrement, les articles 42 à 52 ne s'appliquent à aucun Indien, ni à l'égard d'aucun Indien, ne résidant pas ordinairement dans une réserve ou sur des terres qui appartiennent à Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province.

Les lois du Manitoba devraient alors s'appliquer.

M. le juge Matas de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba a conclu que

[TRADUCTION] ... Canard résidait ordinairement avec sa famille sur la ferme à St. Andrews au Manitoba au cours de la période où il y travaillait. Il résidait ordinairement dans la réserve le reste du temps. Lorsque Canard est décédé, il ne résidait pas ordinairement dans la réserve.

Il déclara par conséquent que les art. 42 à 44 de la *Loi sur les Indiens* ne régissaient pas l'adminis-

tration of Canard's estate, and that the appointment of appellant Rees was invalid. He dismissed the counterclaim. Because of his finding on the first issue, Matas J. refrained from expressing a view on the other questions.

However, on this first issue, he was overruled by a unanimous judgment of the Court of Appeal. Dickson J.A., as he then was, speaking for the Court, had this to say on the meaning of the words "ordinarily reside on a reserve":

The words "ordinarily resident" have been judicially considered in many cases, principally income tax cases or matrimonial causes. Among the former: *Thomson v. Minister of National Revenue*, [1946] S.C.R. 209, in which Rand J. said p. 224: "It is held to mean residence in the course of the customary mode of life of the person concerned, and it is contrasted with special or occasional or casual residence"; *Levene v. Inland Revenue Comrs.*, [1928] A.C. 217 in which Viscount Cave said, p. 225: "... I think that it connotes residence in a place with some degree of continuity and apart from accidental or temporary absences". Among the latter: *Stransky v. Stransky*, [1954] 2 All E.R. 536, in which Karminsky J. applied the test, p. 541: "where was the wife's real home?" Perdue J.A., of this Court, in *Emperor of Russia v. Proskouriakoff* (1908), 18 M.R. 56 at p. 72, held that the words "ordinarily resident" simply meant where the person had "his ordinary or usual place of living".

Applying any of these tests it would seem to me that at the time of his death Alexander Canard was ordinarily resident on the reserve. He normally lived there, with some degree of continuity. His ordinary residence there would not be lost by temporary or occasional or casual absences.

When one seeks to interpret the phrase "ordinarily resident" within the context of the *Indian Act* one is reinforced in the view which I have expressed. Section 77 (1) of the Act gives a band member "ordinarily resident on a reserve" the right to vote for the chief of the band and for councillors. Parliament could not have intended that an Indian would lose such voting rights, and lose the right to have his children schooled pursuant to ss. 114 *et seq.* if he left the reserve during the summer months to guide or gather wild rice or work on a nearby farm.

tration de la succession de Canard et que la nomination de l'appellant Rees était nulle. Il a rejeté la demande reconventionnelle. En raison de sa conclusion sur la première question en litige, M. le juge Matas s'est abstenu d'exprimer un avis sur les autres questions.

Sur cette première question, sa décision a toutefois été infirmée par un arrêt unanime de la Cour d'appel. M. le juge Dickson, alors juge de la Cour d'appel, parlant au nom de la Cour, a fait les commentaires suivants sur le sens des mots «réside ordinairement dans une réserve»:

[TRADUCTION] Les mots «résidant ordinairement» ont été étudiés dans plusieurs arrêts, surtout dans des affaires fiscales ou matrimoniales. Parmi les arrêts de la première catégorie: *Thompson c. Le ministre du Revenu national*, [1946] R.C.S. 209 où le juge Rand déclarait à la p. 224: «Il est jugé qu'ils signifient résidence selon le mode de vie habituel de la personne visée en opposition avec une résidence particulière, occasionnelle ou temporaire»; *Levene v. Inland Revenue Comrs.*, [1928] A.C. 217 où le vicomte Cave déclarait à la p. 225: «... Je crois qu'il implique la notion de résidence dans un endroit avec un certain degré de continuité, abstraction faite d'absences accidentelles ou temporaires». Parmi ceux de la seconde catégorie: *Stransky v. Stransky*, [1954] 2 All E.R. 536 où M. le juge Karminsky a appliqué le critère, à la p. 541: «Quel était le véritable domicile de l'épouse?» M. le juge Perdue de cette cour, dans l'arrêt *Emperor of Russia v. Proskouriakoff* (1908), 18 M.R. 56 à la p. 72, a décidé que les mots «résidant ordinairement» signifient simplement là où la personne a «sa demeure ordinaire ou habituelle».

Si j'applique l'un de ces critères, il me semble qu'au moment de son décès Alexander Canard résidait ordinairement dans la réserve. Il y demeurait avec un certain degré de continuité. Des absences temporaires, occasionnelles ou accidentelles ne lui feraient pas perdre sa résidence ordinaire à cet endroit.

L'interprétation des mots «résidant ordinairement» dans le contexte de la *Loi sur les Indiens* renforce l'opinion que je viens d'exprimer. Le par. (1) de l'art. 77 de la Loi donne à un membre d'une bande «qui réside ordinairement dans une réserve» le droit de vote à l'élection du chef de la bande et des conseillers. Le Parlement n'a pu vouloir qu'un Indien perde son droit de vote et le droit que ses enfants soient instruits conformément aux articles 114 *sq.* s'il quitte la réserve durant les mois d'été pour agir comme guide ou pour faire la cueillette du riz sauvage ou pour travailler sur une ferme voisine.

The words "ordinarily resident" as used in s. 77 of the Act have been interpreted by Order in Council SOR/54-425, P.C. 1954-1367, which establishes Rules Governing Band Elections, a subject covered in more general terms in s. 77 of the Act. Admittedly rules contained in Regulations affecting one section of the Act do not govern the meaning to be given to the words in a different section of the Act. However, I am content to adopt the rules found in those Regulations as appropriate for guidance in interpreting the words "ordinarily resident" as found in s. 4 (3) of the Act. Such rules accord with the general objects sought to be achieved by the *Indian Act* and there is the added advantage of maintaining consistency in the interpretation to be given to the words "ordinarily resident" whether in s. 77 or s. 4 (3) of the Act.

These rules read:

"3. The following rules apply to the interpretation of the words "ordinarily resident" in respect of all matters pertaining to the right of an elector to vote in an election:

(a) Subject to the other provisions of this section, the question as to where a person is or was ordinarily resident at any material time or during any material period shall be determined by reference to all the facts of the case;

(b) The place of ordinary residence of a person is, generally, that place which has always been, or which he had adopted as, the place of his habitation or home, whereto, when away therefrom, he intends to return and, specifically, where a person usually sleeps in one place and has his meals or is employed in another place, the place of his ordinary residence is where that person sleeps;

(c) A person can have one place of ordinary residence only, and he shall retain such place of ordinary residence until another is acquired;

(d) Temporary absence from a place of ordinary residence does not cause a loss or change of place of ordinary residence."

If one applies the foregoing rules, one would, I think, conclude that the late Mr. Canard was ordinarily resident on the Reserve.

I hold that the late Mr. Canard at the time of his death, although resident on the farm at St. Andrews, was ordinarily resident on the Fort Alexander Reserve, and therefore s. 4 (3) of the *Indian Act* does not apply.

Les mots «réside ordinairement» employés à l'art. 77 de la Loi ont été interprétés dans le décret DORS/54-425, C.P. 1954-1367 qui établit le règlement sur les élections au sein des bandes d'Indiens, dont l'art. 77 de la Loi traite de façon plus générale. Même s'il est admis que les dispositions d'un règlement visant un article de la Loi ne déterminent pas la signification à donner aux mots d'un autre article de la Loi on peut toutefois adopter les dispositions de ce règlement comme un guide approprié pour l'interprétation des mots «résidant ordinairement» du par. (3) de l'art. 4 de la Loi. Ces dispositions sont conformes au but général visé par la *Loi sur les Indiens* et il est préférable d'assurer une interprétation uniforme des mots «réside ordinairement» de l'art. 77, et «résidant ordinairement» du par. (3) de l'art. 4 de la Loi.

Ces dispositions se lisent comme suit:

«3. Les règles suivantes déterminent l'interprétation des expressions «réside ordinairement» «résidence ordinaire» en ce qui concerne toute matière qui relève du droit d'un électeur à voter à une élection:

a) Sous réserve des autres dispositions du présent article, la question de savoir où une personne réside ou résidait ordinairement à une époque déterminée ou pendant une période de temps déterminée doit être élucidée en se référant à toutes les circonstances du cas;

b) Le lieu de la résidence ordinaire d'une personne est en général l'endroit qui a toujours été ou qu'elle a adopté comme étant le lieu de son habitation ou de son domicile, où elle entend revenir lorsqu'elle s'en absente et, en particulier lorsqu'une personne couche habituellement dans un endroit et mange ou travaille dans un autre endroit, le lieu de sa résidence ordinaire est celui où la personne couche;

c) Une personne ne peut avoir qu'un seul lieu de résidence ordinaire, et elle ne peut le perdre sans en acquérir un autre;

d) L'absence temporaire du lieu de résidence ordinaire n'entraîne ni la perte ni le changement du lieu de résidence ordinaire.»

Si on applique les règles ci-dessus, on conclut, selon moi, que feu M. Canard résidait ordinairement dans la réserve.

Je conclus que feu M. Canard au moment de son décès, bien que résidant sur la ferme à St-Andrews, résidait ordinairement dans la réserve de Fort Alexander et que par conséquent le par. (3) de l'art. 4 de la *Loi sur les Indiens* ne s'applique pas.

On this point, I agree with the Court of Appeal. There is little I can add to the reasons given by Dickson J.A. except perhaps that while it may be possible for a person to have more than one residence, still, in contradistinction to what is out of the ordinary, the words "ordinary" or "ordinarily", unless the context indicates otherwise, do convey a meaning of uniqueness. In this instance where ss. 42 to 51 of the *Indian Act* constitute a veritable code of laws relating to descent of property, wills and intestacy, applicable to Indians, as opposed to provincial laws, the context is more than compatible with the uniqueness of the ordinary residence. It would be a surprising result if the distribution of the late Alexander Canard's property were to take place in accordance with the intestacy laws of Manitoba rather than under the *Indian Act* simply because Mr. Canard sought summer employment on a farm, established a temporary residence outside the reserve and happened to die during this period. It could not have been intended that the laws governing the descent of property of an Indian should vary with such casual migrations outside the reserve.

The next point is whether ss. 41 to 44 of the *Indian Act*, apart from the question of the effect upon them of the *Canadian Bill of Rights*, are *ultra-vires* of the Parliament of Canada. This point has not been pressed before us but it appears to have been fully argued before the Court of Appeal which dealt with it in some detail. The respondent and the intervenants refer to it in their factums. The respondent's factum submits that "matters testamentary are property and civil rights" and that "the administration of the estate is therefore a disposition of property and civil rights".

It might be useful that ss. 42 to 44 be quoted in full, together with s. 47. They are as follows:

DESCENT OF PROPERTY

42. (1) Unless otherwise provided in this Act, all jurisdiction and authority in relation to matters and

Sur ce point, je partage l'opinion de la Cour d'appel. Il y a peu à ajouter aux motifs de M. le juge Dickson, sauf peut-être que même si une personne peut avoir plus d'une résidence, il reste que, par contraste avec ce qui sort de l'ordinaire, les mots «ordinaire» ou «ordinairement» impliquent sûrement l'unicité à moins que le contexte ne fournisse des indications contraires. En l'espèce, où les art. 42 à 51 de la *Loi sur les Indiens* constituent un véritable code relatif à la transmission de biens par droit de succession, aux testaments et successions ab intestat applicable aux Indiens, par opposition aux lois provinciales, le contexte est plus que compatible avec le caractère unique de la résidence ordinaire. Il serait surprenant que la distribution des biens de feu Alexander Canard se fasse conformément aux lois relatives aux successions ab intestat du Manitoba plutôt qu'en vertu de la *Loi sur les Indiens*, simplement parce que M. Canard a cherché un emploi sur une ferme durant l'été, qu'il a établi une résidence temporaire à l'extérieur de la réserve et qu'il est décédé durant cette période. On ne peut pas avoir voulu que les lois relatives à la transmission des biens d'un Indien par droit de succession puissent varier avec pareilles migrations temporaires hors de la réserve.

La question suivante est de savoir si les art. 41 à 44 de la *Loi sur les Indiens* sont *ultra vires* du Parlement du Canada, abstraction faite de l'effet que peut avoir sur eux la *Déclaration canadienne des droits*. On n'a pas insisté sur ce point devant nous, mais il semble avoir fait l'objet d'un débat complet devant la Cour d'appel qui en traite avec assez de détails. L'intimée et les intervenants en parlent dans leur factum. Dans son factum, l'intimée prétend que [TRADUCTION] «les matières testamentaires relèvent de la propriété et des droits civils» et que «par conséquent l'administration de la discussion est une disposition relative à la propriété et aux droits civils».

Il pourrait être utile de citer au complet les art. 42 à 44, ainsi que l'art. 47. Ces articles se lisent comme suit:

TRANSMISSION DE BIENS PAR DROIT DE SUCCESSION

42. (1) Sauf disposition contraire de la présente loi, les juridiction et autorité sur les matières et causes

causes testamentary, with respect to deceased Indians, is vested exclusively in the Minister, and shall be exercised subject to and in accordance with regulations of the Governor in Council.

(2) The Governor in Council may make regulations for providing that a deceased Indian who at the time of his death was in possession of land in a reserve shall, in such circumstances and for such purposes as the regulations prescribe, be deemed to have been at the time of his death lawfully in possession of that land.

(3) Regulations made under this section may be made applicable to estates of Indians who died before, on or after the 4th day of September 1951.

43. Without restricting the generality of section 42, the Minister may

- (a) appoint executors of wills and administrators of estates of deceased Indians, remove them and appoint others in their stead;
- (b) authorize executors to carry out the terms of the wills of deceased Indians;
- (c) authorize administrators to administer the property of Indians who die intestate;
- (d) carry out the terms of wills of deceased Indians and administer the property of Indians who die intestate; and
- (e) make or give any order, direction or finding that in his opinion it is necessary or desirable to make or give with respect to any matter referred to in section 42.

44. (1) The court that would have jurisdiction if the deceased were not an Indian may, with the consent of the Minister, exercise, in accordance with this Act, the jurisdiction and authority conferred upon the Minister by this Act in relation to testamentary matters and causes and any other powers, jurisdiction and authority ordinarily vested in that Court.

(2) The Minister may direct in any particular case that an application for the grant of probate of the will or letters of administration shall be made to the court that would have jurisdiction if the deceased were not an Indian, and the Minister may refer to such court any question arising out of any will or the administration of any estate.

(3) A court that is exercising any jurisdiction or authority under this section shall not without the consent in writing of the Minister enforce any order relating to real property on a reserve.

47. (1) A decision of the Minister made in the exercise of the jurisdiction or authority conferred upon him

testamentaires relatives à des Indiens décédés sont dévolues au Ministre exclusivement et doivent être exercées sous réserve et en conformité de règlement établis par le gouverneur en conseil.

(2) Le gouverneur en conseil peut établir des règlements stipulant qu'un Indien décédé qui, au moment de son décès, était en possession de terres dans une réserve, sera réputé, en telles circonstances et à telles fins que prescrivent les règlements, avoir été légalement en possession desdites terres au moment de son décès.

(3) Les règlements prévus par le présent article peuvent être rendus applicables aux successions des Indiens morts avant ou après le 4 septembre 1951 ou à cette date.

43. Sans restreindre la généralité de l'article 42, le Ministre peut

- a) nommer des exécuteurs de testaments et des administrateurs de successions d'Indiens décédés, révoquer ces exécuteurs et administrateurs et les remplacer;
- b) autoriser des exécuteurs à donner suite aux termes des testaments d'Indiens décédés;
- c) autoriser des administrateurs à gérer les biens d'Indiens morts intestat;
- d) réaliser les stipulations des testaments d'Indiens décédés et administrer les biens d'Indiens morts intestat; et
- e) donner tout ordre ou instruction ou établir toute conclusion qu'il juge nécessaire ou désirable à l'égard de quelque matière mentionnée à l'article 42.

44. (1) Du consentement du Ministre, la cour qui aurait juridiction si la personne décédée n'était pas un Indien peut exercer, en conformité de la présente loi, la juridiction et l'autorité que la présente loi confère au Ministre à l'égard des matières et des causes testamentaires, ainsi que tous autres pouvoirs, juridiction et autorité ordinairement dévolus à cette cour.

(2) Dans tout cas particulier, le Ministre peut ordonner qu'une demande en vue d'obtenir l'homologation d'un testament ou l'émission de lettres d'administration soit présentée à la cour qui aurait juridiction si la personne décédée n'était pas un Indien. Il a la faculté de soumettre à cette cour toute question que peut faire surgir un testament ou l'administration d'une succession.

(3) Une cour qui exerce quelque juridiction ou autorité sous le régime du présent article ne doit pas, sans le consentement écrit du Ministre, mettre à exécution une ordonnance visant des biens réels sur une réserve.

47. (1) Une décision rendue par le Ministre dans l'exercice de la juridiction ou de l'autorité que lui con-

by section 42, 43 or 46 may, within two months from the date thereof, be appealed by any person affected thereby to the Exchequer Court of Canada, if the amount in controversy in the appeal exceeds five hundred dollars or if the Minister consents to an appeal.

(2) The judges of the Exchequer Court may make rules respecting the practice and procedure governing appeals under this section.

The Court of Appeal, Dickson J.A. speaking on its behalf, took the view, on the basis of previous authority, that ss. 42 *et seq.*, and more particularly ss. 42 to 44 come strictly within the class of subjects of "Indians, and Lands reserved for the Indians" upon which Parliament has exclusive legislative authority under s. 91(24) of the *British North America Act, 1867*, and that this included the property and civil rights of Indians and therefore wills, devolution of estates and surrogate procedures.

Dickson J.A. added:

Counsel for Mrs. Canard argued that if ss.42 *et seq.* are within Head 24, of s.91 of the *British North America Act, 1867*, they are none the less invalid for the reason that they effect an ouster of the jurisdiction of a provincial court. They do indeed effect such an ouster but there is ample authority to the effect that Parliament has the right to establish courts having exclusive jurisdiction in a field that is within the jurisdiction of Parliament and to oust the jurisdiction of provincial courts in that field. The only question is whether the words by which that object is sought to be achieved are apt for the purpose. As long ago as 1879 in *Valin v. Langlois* (1879), 3 S.C.R.1, Taschereau J. said, p. 75:

"... cannot Parliament, in virtue of sec. 101 of the act create new courts of criminal jurisdiction, and enact that all crimes, all offences shall be tried exclusively before these new courts? I take this to be beyond controversy."

and at p. 76:

"I also think it clear, that Parliament can say for instance, that all judicial proceedings on promissory notes and bills of exchange shall be taken before the Exchequer Court or before any other Federal Court. This would be certainly interfering with the jurisdiction of the Provincial Courts. But, I hold that it has

fère l'article 42, 43 ou 46 peut être portée en appel devant la Cour de l'Échiquier du Canada dans les deux mois de cette décision, par toute personne y intéressée, si la somme en litige dans l'appel dépasse cinq cents dollars ou si le Ministre consent à un appel.

(2) Les juges de la Cour de l'Échiquier peuvent établir des règles sur la pratique et la procédure régissant les appels selon le présent article.

Au nom de la Cour d'appel, M. le juge Dickson exprime l'opinion, se fondant sur les autorités antérieures, que les art. 42 *sq.*, et plus particulièrement les art. 42 à 44, tombent exactement dans la catégorie de sujets «des Indiens et les terres réservées pour les Indiens», sur laquelle le Parlement dispose d'une compétence législative exclusive en vertu de l'art. 91.24 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, et que cette catégorie comprend la propriété et les droits civils des Indiens et par conséquent leurs testaments, leurs successions et les procédures relatives à leurs testaments et successions.

M. le juge Dickson ajoute:

[TRADUCTION] L'avocat de M^{me} Canard prétend que si les articles 42 *sq.* tombent sous la rubrique 24 de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, ils sont toutefois nuls pour le motif qu'ils ont pour effet de retirer sa juridiction au tribunal provincial. Il y a effectivement retrait de juridiction mais une jurisprudence abondante reconnaît le pouvoir du Parlement d'établir des tribunaux ayant juridiction exclusive sur une matière qui est de sa compétence et d'exclure cette matière de la juridiction des tribunaux provinciaux. La seule question est de savoir si le texte employé pour ce faire est de nature à produire cet effet. Déjà en 1879, dans l'arrêt *Valin c. Langlois* (1879), 3 R.C.S.1, le juge Taschereau déclarait à la p. 75:

«... le Parlement ne peut-il pas, en vertu de l'art. 101 de l'Acte, créer des nouveaux tribunaux de juridiction criminelle et décréter que tous les crimes et toutes les infractions seront jugés exclusivement par ces nouveaux tribunaux? Je considère qu'il n'y a aucun doute à ce sujet.»

et à la p. 76:

[TRADUCTION] «Je crois aussi qu'il est évident que le Parlement peut déclarer par exemple que toutes les procédures judiciaires relatives aux billets à ordre et aux lettres de change devront être intentées devant la Cour de l'Échiquier ou devant toute autre cour fédérale. Ceci constituerait certainement un empiétement

the power to do so *quoad all matters within its authority.*”

Section 101 of the *British North America Act, 1867*, provides that the Parliament of Canada may from time to time provide for the establishment of any additional courts for the better administration of the laws of Canada and Parliament has in the past acted under this power in establishing the Income Tax Appeal Board, Admiralty Courts, Bankruptcy Courts, Labour Board, Immigration Appeal Board and the like.

Dickson J.A. mentioned several authorities supporting the validity of the ouster of provincial courts' jurisdiction in federal matters. He concluded:

Counsel then submitted that if ouster of jurisdiction is possible, there is nevertheless a distinction between transferring jurisdiction from one court to another court or to a Board, and transferring it from a court to a Minister of the Crown; that the former may be within the federal power but the latter is not. I cannot accept this argument. Acting within the area of its legislative competence Parliament may limit or oust the jurisdiction of a provincial court and give the jurisdiction which would otherwise reside within that court to a federal court or to a federal board or, if Parliament so wishes, to a Minister of the Crown.

I am satisfied that in enacting ss. 42 *et seq.* of the *Indian Act*, Parliament was acting within the powers given to Parliament by the *British North America Act, 1867*.

We are not called upon to decide the constitutional validity of ss. 42 *et seq.* in all their substantive and jurisdictional ramifications. Yet, for the purposes of this case, I find myself in agreement with the general propositions that testamentary matters and causes with respect to deceased Indians come within the class of subjects of “Indians and Lands reserved for the Indians” and that Parliament can constitutionally oust the jurisdiction of provincial courts in these as well as in other federal matters and vest it in a federal agency, subject perhaps to an obvious qualification: while Parliament has the power to establish courts for the administration of the laws of Canada, it does not necessarily follow that it can clothe a Minister, or any official or board of a non-judicial nature

sur la juridiction des tribunaux provinciaux, mais je conclus qu'il a ce pouvoir à l'égard de toutes les matières relevant de sa compétence.»

L'art. 101 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, prévoit que le Parlement du Canada pourra, lorsque l'occasion le requerra, adopter des mesures à l'effet d'établir des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada et le Parlement a, dans le passé, agi en vertu de ce pouvoir pour établir la Commission d'appel de l'impôt, des cours d'amirauté, des cours ayant juridiction en matière de faillite, le Conseil des relations du travail, la Commission d'appel de l'immigration et autres tribunaux semblables.

M. le juge Dickson cite plusieurs précédents à l'appui de la validité du retrait aux tribunaux de juridiction provinciale des matières de compétence fédérale. Il conclut ainsi:

[TRADUCTION] L'avocat a alors soutenu que, si le retrait de juridiction est possible, il existe néanmoins une distinction entre le transfert de juridiction d'un tribunal à un autre ou à une commission et le transfert d'un tribunal à un ministre de la Couronne et que le premier pouvait être du ressort du pouvoir fédéral mais non pas le dernier. Je ne puis admettre cet argument. Lorsque le Parlement demeure dans les limites de sa compétence législative, il peut restreindre ou supprimer la juridiction d'un tribunal provincial et conférer cette juridiction soit à un tribunal ou une commission fédérale ou, si telle est la volonté du Parlement, à un ministre de la Couronne.

Je suis convaincu qu'en adoptant les articles 42 *sq.* de la *Loi sur les Indiens*, le Parlement légiférait dans les limites de la compétence qui lui est conférée par l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*.

Nous n'avons pas à décider de la constitutionnalité des art. 42 *sq.* dans toutes leurs conséquences sur les questions de fond et de juridiction. Cependant, aux fins de la présente affaire, je suis d'accord avec les propositions générales suivantes: les affaires testamentaires et les matières relatives aux Indiens décédés relèvent de la catégorie de sujets «les Indiens et les terres réservées pour les Indiens»; de plus la Constitution permet au Parlement d'exclure ces matières comme les autres matières fédérales de la juridiction des tribunaux provinciaux et de les confier à un organisme fédéral, sous réserve peut-être d'une exception évidente: bien que le Parlement ait le pouvoir d'établir des tribunaux pour l'administration des lois du Canada, il ne s'ensuit pas nécessairement qu'il peut revêtir un

with all the functions of a superior court; the powers of Parliament are limited by the wording of s. 101 of the *British North America Act, 1867*, as well as by the federal and fundamental nature of the Constitution which implies an inherent and entrenched jurisdiction in the courts to adjudicate in constitutional matters.

However, the power to appoint an administrator of the estate of persons who have died without leaving a will is not one which must necessarily be assigned to a court. Historically, it is derived from the royal prerogative. It belonged to the King, as *parens patriae* and general trustee of the kingdom and was at first exercised by the King's ministers. It has long been exercised by ecclesiastical courts until by statute it was vested in the Courts of Probate in England, in 1857, and earlier in some of the colonies: the Probate and Surrogate Courts of Ontario, for instance, date from 1793 but were apparently presided by the Governor. (R. E. Kingsford, *Executors and Administrators*, 2nd ed., Toronto, 1914; A. R. Ingpen, *Executors and Administrators*, Canadian edition, Toronto, 1909, pp. 94 and ff.; Parry, *The Law of Succession*, 6th ed., 1972, London, pp. 170 and ff.; *Blackstone's Commentaries*, Book II, c. XXXII). It may also be noted, as a matter of historical curiosity, that in 1867, 1869 and 1872 the Commissions of the first three Governors-General after Confederation, expressly authorized them to exercise all such powers as the Queen was entitled to exercise in Canada "in respect of granting Licences of Marriage, Letters of Administration and Probate of Wills". This power is quasi-administrative in its purpose. It involves a substantial degree of discretion although such discretion must be exercised judicially. In a matter of exclusive federal competence, such as "Indians and Lands reserved for the Indians" there is nothing unconstitutional in Parliament excluding the authority of provincial courts over this subject and bestowing it upon a Minister, particularly if it makes it subject to a form of judicial control as is provided by s. 47 of the *Indian Act*.

ministre, un fonctionnaire ou une commission de caractère non judiciaire de toutes les attributions d'une cour supérieure; les pouvoirs du Parlement sont limités par le texte de l'art. 101 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, aussi bien que par le caractère fédéral et fondamental de la Constitution selon laquelle les tribunaux ont une juridiction inhérente leur permettant de trancher les questions constitutionnelles.

Toutefois, le pouvoir de nommer un administrateur à la succession de personnes décédées sans testament n'est pas un pouvoir qui doit être nécessairement conféré à un tribunal. Historiquement, ce pouvoir découle de la prérogative royale. Il appartenait au Roi, à titre de *parens patriae* et de curateur général du royaume, et il a d'abord été exercé par les ministres du Roi. Il a longtemps été exercé par les tribunaux ecclésiastiques jusqu'à ce qu'une loi l'attribue aux cours de vérification en Angleterre, en 1857, et auparavant dans quelques colonies: par exemple, les cours de vérification et d'homologation de l'Ontario remontent à 1793 mais elles étaient apparemment présidées par le gouverneur. (R. E. Kingsford, *Executors and Administrators*, 2^e éd., Toronto, 1914; A. R. Ingpen, *Executors and Administrators*, Édition canadienne, Toronto, 1909, pp. 94 sq.; Parry, *The Law of Succession* 6^e éd. 1972, London, pp. 170 sq.; *Blackstone's Commentaries*, Livre II, c. XXXII). On peut aussi signaler, à titre de curiosité historique, qu'en 1867, 1869 et 1872, les trois premiers gouverneurs-généraux nommés après la Confédération étaient expressément habilités à exercer tous les pouvoirs que la Reine avait le droit d'exercer au Canada [TRADUCTION] «relativement aux dispenses de bans, aux lettres d'administration et à l'homologation des testaments». En raison de son but, ce pouvoir est quasi administratif. Il comporte un degré important de discrétion bien que celle-ci doive être exercée de façon judiciaire. Dans une matière de compétence exclusivement fédérale telle «les Indiens et les terres réservées pour les Indiens», il n'y a rien d'inconstitutionnel dans le fait que le Parlement retire aux tribunaux provinciaux leur juridiction sur ce sujet et la confère à un ministre, particulièrement s'il la subordonne à une forme de surveillance judiciaire comme l'art. 47 de la *Loi sur les Indiens* le prévoit.

The third question to be decided is whether the impugned sections of the *Indian Act*, (ss. 42, 43 and 44) are in conflict with the *Canadian Bill of Rights*.

The Court of Appeal held that s. 43 of the *Indian Act* is "inoperative to the extent that, in violation of the *Bill of Rights* guaranteeing the right to equality before the law without discrimination by reason of race, it denies Mrs. Canard administration of the estate of her late husband".

It will have been noted that the Court of Appeal rendered its judgment after *Regina v. Drybones*¹⁶, but before the decision of this Court in *A.G. of Canada v. Lavell and Isaac et al v. Bédard*¹⁷. In both these cases as in the present one, the impact of the *Canadian Bill of Rights* upon certain provisions of the *Indian Act* had to be assessed. More particularly, the complex notion that every individual has the right to equality before the law and the protection of the law without discrimination by reason of race or sex had to be explored in its relationship with Indian status.

Status has been defined in various ways. The *Shorter Oxford Dictionary* describes it as:

... the legal standing or position of a person as determined by his membership of some class of persons legally enjoying certain rights or subject to certain limitations.

Narrower legal definitions of status have been proposed such as that of R. H. Graveson, in *Status in the Common Law*, 1953, p. 2:

... a special condition of a continuous and institutional nature, differing from the legal position of the normal person, which is conferred by law and not purely by the act of the parties, whenever a person occupies a position of which the creation, continuance or relinquishment and the incidents are a matter of sufficient social or public concern.

The legislative history of the western world has recognized a great diversity of status among which

La troisième question à décider est de savoir si les articles attaqués de la *Loi sur les Indiens*, (les art. 42, 43 et 44), viennent en conflit avec la *Déclaration canadienne des droits*.

La Cour d'appel a décidé que l'art. 43 de la *Loi sur les Indiens* est [TRADUCTION] «inopérant dans la mesure où, en violation de la *Déclaration des droits* garantissant le droit à l'égalité devant la Loi sans discrimination en raison de la race, il ne permet pas à M^{me} Canard d'administrer la succession de son mari décédé».

Il convient de remarquer que la Cour d'appel a rendu jugement après l'arrêt *La Reine c. Drybones*¹⁶, mais avant l'arrêt de cette Cour dans *Procureur général du Canada c. Lavell et Isaac et al. v. Bédard*¹⁷. Dans ces deux arrêts, comme en l'espèce, l'effet de la *Déclaration canadienne des droits* sur certaines dispositions de la *Loi sur les Indiens* a dû être examiné. Plus particulièrement, la notion complexe selon laquelle tout individu a droit à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi quels que soient sa race ou son sexe a dû être étudiée en regard du statut de l'Indien.

Le terme «statut» a été défini de diverses façons. Le *Shorter Oxford Dictionary* le décrit comme étant:

[TRADUCTION] ... la situation juridique ou la condition d'une personne telle que déterminée par son appartenance à quelque catégorie de personnes jouissant en vertu de la loi de certains droits ou soumises à certaines restrictions.

Des définitions juridiques plus étroites ont été proposées comme celle de R. H. Graveson dans *Status in the Common Law*, 1953, p. 2:

[TRADUCTION] ... une condition spéciale d'un caractère continu et institutionnel, différente de la position juridique de la personne ordinaire, qui est conférée par la loi et non simplement par la volonté des parties, toutes les fois qu'une personne est dans une position dont la création, la continuité ou l'abolition ainsi que les incidences intéressent suffisamment la société ou le public.

L'histoire du droit occidental reconnaît une grande variété de statut dont celui de la femme

¹⁶ [1970] S.C.R. 282.

¹⁷ [1974] S.C.R. 1349.

¹⁶ [1970] R.C.S. 282.

¹⁷ [1974] R.C.S. 1349.

those of married women, infants, aliens, villeins, nobles, slaves, outlaws, merchants, illegitimate children, lunatics, bankrupts, clerics, etc. Flowing from status are special rights, duties, privileges or incapacities which are the consequences of status and which are sometimes called its incidents. While, conceivably, status can be considered apart from its incidents, it may be difficult to do so in many instances lest a particular status be emptied of any significant content.

The principle of equality before the law is generally hostile to the very nature of status and it is no easy task to reconcile the two in Canada when the one is enshrined in a quasi-constitutional statute and the other forms part of the fundamental law of the land. This the Courts have attempted to do in *Drybones* and *Lavell*.

I take the following principles to be settled by the decision of this Court in *R. v. Drybones*¹⁸.

(1) The *Canadian Bill of Rights* is more than a canon of interpretation, the terms of which would give way to any contrary legislative intent. It renders inoperative any law of Canada that cannot be construed and applied so that it does not abrogate, abridge or infringe one of the rights and freedoms recognized by the Bill, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the Bill, and it confers upon the Courts the responsibility to declare any such law inoperative.

(2) Equality before the law without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex does not simply mean equality with every other person within the class to whom a particular law relates: such a meaning would render possible all forms of prohibited discrimination so long as the other members of a class were also being discriminated against in the same way.

mariée, celui du mineur, celui de l'étranger, celui du serf, celui du noble, celui de l'esclave, celui du hors-la-loi, celui du commerçant, celui de l'enfant illégitime, celui de l'aliéné, celui du failli, celui du clerc, etc. Du statut découlent des droits, devoirs, privilèges ou incapacités particuliers qui en sont les conséquences et que l'on appelle parfois ses incidences. Bien qu'il soit concevable d'exprimer un statut en faisant abstraction de ses incidences, cela peut s'avérer difficile en plusieurs cas de crainte de vider un statut particulier de tout contenu véritable.

Le principe de l'égalité devant la loi va généralement à l'encontre de l'idée même de statut et il n'est pas facile de concilier les deux au Canada lorsque l'un est consacré dans une loi de portée quasi constitutionnelle et que l'autre fait partie du droit fondamental du pays. C'est ce que les tribunaux ont tenté de faire dans *Drybones* et *Lavell*.

Je considère que dans l'arrêt *R. v. Drybones*¹⁸, cette Cour a établi les principes suivants:

(1) La *Déclaration canadienne des droits* est plus qu'une règle d'interprétation dont les dispositions laisseraient le champ libre à toute mesure législative visant un effet contraire. Elle rend inopérante toute loi du Canada qui ne peut pas être interprétée et appliquée sans supprimer, restreindre ou enfreindre un des droits ou libertés reconnus dans la Déclaration, sauf un acte du Parlement du Canada spécifiant qu'il s'appliquera nonobstant la Déclaration, et elle confère aux tribunaux la responsabilité de déclarer pareille loi inopérante.

(2) L'égalité devant la loi sans discrimination en raison de la race, de l'origine nationale, de la couleur, de la religion ou du sexe ne signifie pas simplement l'égalité avec toutes les autres personnes de la catégorie visée par une loi particulière: une telle signification rendrait possible toutes les formes de discrimination interdite dans la mesure où les autres personnes de la catégorie visée seraient aussi victimes de la même forme de discrimination.

¹⁸ [1970] S.C.R. 282.

¹⁸ [1970] R.C.S. 282.

(3) An Indian is being denied equality before the law contrary to the *Canadian Bill of Rights* if it is made an offence punishable at law, on account of his race, for him to do something which his fellow Canadians are free to do without committing any offence or being made subject to any penalty.

These principles were reaffirmed in this Court by eight judges out of nine in the *Lavell* case. (Pigeon J. took the position that he could not disagree with the view he had expressed in *Drybones*).

Considering the division of opinion in *Lavell*, it is admittedly difficult, if it is possible, to formulate the *ratio decidendi* of the case. Still, in the light of the opinion of Ritchie J. whose conclusions are those of the majority, I understand *Lavell* to have primarily decided that Parliament must not be deemed to have subjected to the *Canadian Bill of Rights* the authority vested upon it under s. 91 (24) of the *British North America Act, 1867*, exclusively to make laws for "Indians and Lands reserved for the Indians", in so far as this authority, being of a special nature, could not be effectively exercised without the necessarily implied power to define who is and who is not an Indian and how Indian status is acquired or lost. In so defining Indian status, Parliament could, without producing conflict with the *Canadian Bill of Rights*, establish between various sorts of inter-marriages, such distinctions as could reasonably be regarded to be inspired by a legitimate legislative purpose in the light for instance of long and uninterrupted history.

Laskin J., as he then was, whose opinion was concurred in by three other judges, took the view that the *Canadian Bill of Rights* "does not differentiate among the various heads of legislative power" and that "it embraces all exercises under whatever head or heads they arise".

(3) Un Indien est privé de l'égalité devant la loi contrairement à la *Déclaration canadienne des droits* si un acte qui, pour ses concitoyens canadiens n'est pas une infraction et n'appelle aucune sanction, constitue pour lui, à cause de sa race, une infraction punissable en justice.

Huit des neuf juges de cette Cour ont réaffirmé ces principes dans l'affaire *Lavell* (M. le juge Pigeon a adopté la position qu'il ne pouvait être en désaccord avec ce qu'il avait dit dans *Drybones*).

Compte tenu des avis partagés dans *Lavell*, il est difficile admettons-le, si c'est possible, d'énoncer la *ratio decidendi* de l'arrêt. Tout de même, à la lumière de l'opinion de M. le juge Ritchie qui exprime les motifs de la majorité, je comprends que *Lavell* a principalement décidé que le Parlement n'a pas voulu assujettir à la *Déclaration canadienne des droits* la compétence exclusive qui lui était assignée par l'art. 91(24) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, de légiférer relativement aux Indiens et aux terres réservées pour les Indiens, dans la mesure où cette compétence, qui est d'un caractère spécial, ne pourrait être effectivement exercée sans que le Parlement possède implicitement le pouvoir nécessaire de déterminer qui est un Indien et qui ne l'est pas et de quelle façon le statut d'Indien est acquis ou perdu. En définissant le statut d'Indien, le Parlement peut, sans entrer en conflit avec la *Déclaration canadienne des droits*, établir parmi les différentes catégories de mariages entre Indiens et non-Indiens des distinctions de nature telle qu'elles puissent raisonnablement être considérées avoir été inspirées au législateur par un but législatif légitime à la lumière par exemple d'une tradition ancienne et continue.

M. le juge Laskin, alors juge puîné, avec qui trois autres juges sont d'accord, est d'avis que la *Déclaration canadienne des droits* «ne distingue pas entre les diverses catégories de pouvoirs législatifs» et qu'«elle embrasse l'exercice de tous les pouvoirs législatifs, quelle que soit la catégorie de chacun.»

The *British North America Act, 1867*, under the authority of which the *Canadian Bill of Rights* was enacted, by using the word "Indians" in s. 91(24), creates a racial classification and refers to a racial group for whom it contemplates the possibility of a special treatment. It does not define the expression "Indian". This Parliament can do within constitutional limits by using criteria suited to this purpose but among which it would not appear unreasonable to count marriage and filiation and, unavoidably, intermarriages, in the light of either Indian customs and values which, apparently were not proven in *Lavell*, or of legislative history of which the Court could and did take cognizance.

Of course, it is possible to legislate in several ways with respect to Indians without impinging upon the principle of equality and other principles incorporated in the *Canadian Bill of Rights*, and this is a point which has also been made by Laskin J. in *Lavell* where he wrote that "discriminatory treatment on the basis of race or colour or sex does not inhere in that grant of legislative power". Nevertheless, it is not easy so to legislate irrespective of race or sex when it is race which has to be defined and, assuming it were possible if one were to start afresh, it may be next to practically impossible so to do for an already existing group which has been sociologically and legislatively defined since before Confederation. The alternative would appear to have been the abolition of the present Indian status or of any Indian status. A very real issue also in *Lavell* was not only whether a fundamental change in Indian status could be done for one or two individuals, on an *ad hoc* basis and without risk of social disruption but whether, as a matter of principle, it should be done on a possibly large scale, in one stroke, (since the courts are without much power to insure transitory stages for any reform that they be called to bring about), regardless of local wishes, desires or preparation. What was decided in *Lavell* finally was that some exclusive rights or privileges such as registration or registrability and the use and benefit of the reserves can be made incidents of Indian status without conflict with the *Canadian Bill of Rights*.

En employant le mot «Indien» dans l'art. 91(24), l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, sous l'empire duquel la *Déclaration canadienne des droits* a été adoptée, crée une catégorie raciale et il vise un groupe racial pour lequel il envisage la possibilité d'un traitement particulier. Il ne définit pas le terme «Indien», ce que le Parlement peut faire dans les limites de la Constitution en décrétant les normes appropriées. Parmi ces normes, il n'apparaîtrait pas déraisonnable d'inclure le mariage et la filiation et, inévitablement, les mariages entre Indiens et non-Indiens, à la lumière soit des coutumes et des valeurs indiennes dont apparemment on n'a pas fait la preuve dans *Lavell*, soit de l'historique de la législation dont la cour pouvait prendre connaissance et dont elle a effectivement pris connaissance.

On peut évidemment légiférer de différentes façons à l'égard des Indiens sans porter atteinte au principe d'égalité et aux autres principes incorporés dans la *Déclaration canadienne des droits*, ce qui est également signalé par M. le juge Laskin dans *Lavell* lorsqu'il écrit que «le traitement discriminatoire fondé sur la race, la couleur et le sexe n'est pas inhérent à l'attribution de ce pouvoir législatif». Néanmoins, il n'est pas facile de légiférer sans tenir compte de la race ou du sexe lorsqu'il s'agit précisément de définir la race. Dans l'hypothèse où ce serait possible en commençant à neuf, cela serait presque impossible en pratique à l'égard d'un groupe qui existe déjà et qui a été légalement et socialement défini avant même la Confédération. L'autre solution semblerait l'abolition du statut actuel d'Indien ou de tout statut d'Indien. Une autre question qui se posait dans *Lavell* n'était pas simplement de savoir si une modification fondamentale au statut d'Indien peut être faite *ad hoc*, pour un ou deux individus, et sans risquer un bouleversement de l'ordre social mais si, par principe, la modification devrait se faire en grand et d'un seul coup, (étant donné le pouvoir limité des cours d'assurer l'accomplissement progressif des réformes qu'elles peuvent être appelées à instaurer), sans tenir compte de la préparation, des désirs et des aspirations des intéressés. Dans *Lavell*, on a finalement décidé que des droits et privilèges exclusifs comme l'enregistrement ou le droit à l'enregistrement, ainsi que le

But it is to be noted that these incidents are intimately connected with Indian status. They are not remote or indirect incidents. Registration is the administrative instrumentality whereby Indian status is acknowledged and the right to the exclusive use of the reserve is a necessarily incidental consequence of the idea that certain lands are "reserved" for the Indians.

The issue in *Lavell* is commonly taken to be that of discrimination by reason of sex and, admittedly, it was an essential part of it. However, it was not simply a matter of discriminating between men and women, but of distinguishing between married men and married women, Indian married men and Indian married women, and an Indian male married to a non-Indian woman, and an Indian female married to a non-Indian male. Whether or not it compounded the discrimination, as Laskin J. put it, it certainly did not simplify the problem. But, through and above the question of sex and marriage, what was really at stake was the present Indian status and some of its unseverable incidents.

By contrast, it is not evident that the litigious question in *Drybones* had to do with Indian status or even with the incidents of Indian status. *Drybones*, in the light of *Lavell*, may be rationalized in more than one way: for instance either the attaching of a particular consequence to Indian status could not be characterized as a provision in pith and substance relating to Indians and lands reserved for the Indians but as the use of other federal powers such as the power to enact penal laws for the promotion of temperance and the prevention of drunkenness which would not stand on the same footing vis-à-vis the *Canadian Bill of Rights* as the power to make laws for Indians and lands reserved for the Indians; or, assuming a particular consequence of Indian status could be said to pertain to "Indian" legislation, it would not be beyond the reach of the *Canadian Bill of Rights*, if it was so remote or indirect an incident as not to be indispensable to the effective exercise

droit à l'usage et au profit des réserves peuvent constituer des incidences du statut d'Indien sans aller à l'encontre de la *Déclaration canadienne des droits*. Mais il faut signaler que ces incidences sont intimement liées au statut d'Indien. Elles ne sont ni lointaines ni indirectes. L'enregistrement est le moyen utilisé par l'administration pour reconnaître le statut Indien et le droit à l'usage exclusif de la réserve est une incidence découlant nécessairement de la notion selon laquelle certaines terres sont «réservées» pour les Indiens.

La discrimination en raison du sexe est généralement considérée comme la question en litige dans *Lavell* et, il faut l'admettre, elle en faisait essentiellement partie. Toutefois, il ne s'agissait pas simplement d'une question de discrimination entre hommes et femmes, mais de distinction entre hommes mariés et femmes mariées, entre Indiens mariés et Indiennes mariées, et entre un Indien marié à une non-Indienne et une Indienne mariée à un non-Indien. Qu'il y ait là ou non aggravation de la discrimination, comme le dit M. le juge Laskin, cela ne simplifie certes pas le problème. Mais au-delà de la question de sexe et de mariage, ce qui était réellement en jeu était le statut actuel de l'Indien et quelques-unes de ses incidences inséparables.

Au contraire, il n'est pas clair que la question en litige dans *Drybones* ait été liée au statut d'Indien ou même aux incidences du statut d'Indien. *Drybones*, à la lumière de *Lavell*, peut être expliqué de plus d'une façon: par exemple, ou bien le rattachement d'un effet particulier au statut d'Indien peut ne pas être qualifié comme une disposition véritablement et essentiellement reliée aux Indiens et aux terres réservées pour les Indiens mais plutôt comme l'exercice d'un autre pouvoir fédéral, tel celui d'édicter des lois pénales pour favoriser la tempérance et prévenir l'ivrognerie, pouvoir qui ne se situerait pas, vis-à-vis la *Déclaration canadienne des droits*, sur un même pied que celui d'adopter des lois relatives aux Indiens et aux terres réservées pour les Indiens; ou bien, dans l'hypothèse où un effet particulier du statut d'Indien pourrait être considéré du ressort de la législation relative aux Indiens, il n'échapperait pas à l'emprise de la *Déclaration canadienne des droits*

of the federal power under 91(24) of the *British North America Act, 1867*. In any event, it was made clear in *Drybones* that Parliament could not, without conflict with the *Canadian Bill of Rights*, purport to attach just any consequence to Indian status.

The present case differs from both *Drybones* and *Lavell*. What is in issue is neither the definition of Indian status nor, directly at least, the attachment of some incapacity to Indian status, such as testamentary incapacity.

Some arguments were addressed to us on this point tending to show that the *Indian Act* does not "virtually vitiate the testamentary capacity of Indians" as had been said in the Court of Appeal. However, the case was not fully argued on such a broad basis and I do not propose to deal with it in this manner. This would be unnecessary since the point we have to answer is a narrower one and is, in any event, severable from the rest of the impugned sections of the *Indian Act*: we are not confronted with a will, for this is a case of intestacy, nor with the question of distribution of property on intestacy. The questions before us are whether the vesting in the Minister of certain parts of the administration of the *Indian Act*, of itself, creates some inequality incompatible with the *Canadian Bill of Rights* and whether, in this particular instance, the *Indian Act* has actually been administered in conformity with the principles of the *Canadian Bill of Rights*.

In bestowing upon a Minister rather than upon a provincial Surrogate Court the power to appoint an administrator to the estate of a deceased Indian, the *Indian Act* evidently creates for Indian estates a forum which differs from the forum which would be competent in other testamentary causes. But in my view, the establishment of a special forum does not of itself entail a form of undue discrimination. If it were otherwise, Parliament, by enacting the *Canadian Bill of Rights*, would have purported to bind itself not to exercise *at all*, except in accordance with the manner and

s'il constituait une incidence tellement éloignée ou indirecte qu'elle ne soit pas nécessaire à l'exercice effectif de la compétence fédérale en vertu de l'art. 91.24 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*. De toute façon, il découle clairement de *Drybones* que le Parlement ne peut pas, sans entrer en conflit avec la *Déclaration canadienne des droits*, prétendre pouvoir donner n'importe quel effet au statut d'Indien.

La présente affaire diffère à la fois de *Drybones* et de *Lavell*. Ce qui est en litige n'est pas la définition du statut d'Indien ni, du moins directement, le rattachement au statut d'Indien de quelque forme d'incapacité, comme celle de tester.

Sur ce point, on nous a fait valoir certains arguments cherchant à démontrer que la *Loi sur les Indiens* n'a pas pour effet [TRADUCTION] «d'annuler virtuellement la capacité de tester des Indiens», comme on l'a dit en Cour d'appel. Toutefois, l'affaire n'a pas été complètement débattue sur une base aussi générale et je n'ai pas l'intention d'en traiter de cette façon. Ce ne serait pas nécessaire puisque la question à laquelle nous devons répondre est plus étroite et, de toute façon, elle peut être isolée du reste des articles contestés de la *Loi sur les Indiens*: nous n'avons affaire ni à un testament, puisqu'il s'agit d'une succession ab intestat, ni à la distribution des biens de l'intestat. Il s'agit de savoir si l'attribution au Ministre de l'administration de certaines parties de la *Loi sur les Indiens* crée en soi quelque inégalité incompatible avec la *Déclaration canadienne des droits* et si, en l'espèce, la *Loi sur les Indiens* a effectivement été administrée en conformité des principes de la *Déclaration canadienne des droits*.

En conférant à un ministre plutôt qu'à une cour provinciale de vérification la compétence de nommer un administrateur de la succession d'un Indien décédé, la *Loi sur les Indiens* établit nécessairement pour les successions des Indiens un *forum* autre que celui qui serait compétent en matières testamentaires pour les non-Indiens. Mais à mon avis, l'établissement d'un *forum* particulier ne constitue pas en soi une forme de discrimination induue. S'il en était autrement, le Parlement, en adoptant la *Déclaration canadienne des droits*, se serait par ce fait obligé de n'exercer *aucunement*,

form prescribed by the *Canadian Bill of Rights*, a power which it solely possesses under the Constitution, namely the power to create a forum for the administration of its laws and more particularly a forum for the administration of testamentary matters and causes with respect to deceased Indians. Such a consequence would be tantamount to an amendment of the *British North America Act, 1867*. It would also be contrary to the decision of this Court in *Lavell* with this difference that *Lavell* dealt with a matter of substantive law whereas the respondent in this case complains that she is being denied access to a provincial Court and that the determination of some of her rights depends upon the Minister. Furthermore, the power bestowed upon the Minister by the *Indian Act* to appoint administrators of Indian estates, given its nature and history, is a power perfectly capable of being exercised by him in a judicial or quasi-judicial manner, under judicial control, in accordance with the due process of law and with standards applicable to other Canadians as well as with all the requirements of the *Canadian Bill of Rights*.

I see nothing in ss. 42 and 43 of the *Indian Act* which prevents the Minister from exercising in this manner the surrogate power devolved upon him. To be more specific, there is nothing in ss. 42 and 43 of the *Indian Act*, the way I read them, which prevents the Minister on account of the respondent's race, from authorizing her to administer the estate of her late husband, and nothing which deprives the respondent from the capacity to receive such authorization. The Act empowers the Minister to appoint anyone, including the respondent. In other words, if the respondent has been the victim of racial discrimination, such discrimination was administrative in nature; it does not flow from the *Indian Act*. The *Indian Act* in this respect is capable of being construed and applied so as to provide for Indians a treatment similar to that reserved for their fellow Canadians. Accordingly, it is not in conflict with the *Canadian Bill of Rights* and no part of it ought to be declared inoperative for the purpose of this case.

sauf dans la forme indiquée par la *Déclaration canadienne des droits*, un pouvoir qu'en vertu de la Constitution il possède seul, savoir le pouvoir d'établir un *forum* pour administrer ses lois et plus particulièrement un *forum* pour l'administration des affaires testamentaires relatives aux Indiens décédés. Une telle conséquence équivaudrait à un amendement à l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*. Ce serait aussi contraire à la décision de cette Cour dans *Lavell* sauf que cette dernière traite de règles de fond tandis que l'intimée en l'espèce se plaint qu'on lui refuse l'accès à une cour provinciale et que la détermination de quelques-uns de ses droits dépend du Ministre. De plus, le pouvoir que la *Loi sur les Indiens* confère au Ministre de nommer des administrateurs de successions d'Indiens est, compte tenu de sa nature et de son histoire, un pouvoir que celui-ci peut parfaitement exercer d'une manière judiciaire ou quasi-judiciaire, sous la surveillance des tribunaux, conformément à l'application régulière de la loi et aux critères applicables aux autres Canadiens ainsi qu'à toutes les exigences de la *Déclaration canadienne des droits*.

Je ne vois rien dans les art. 42 et 43 de la *Loi sur les Indiens* qui empêche le Ministre d'exercer de cette façon à l'égard des testaments et successions le pouvoir qui lui a été dévolu. Pour être plus précis, il n'y a rien dans les art. 42 et 43 de la *Loi sur les Indiens*, de la façon dont je les interprète, qui empêche le Ministre d'autoriser l'intimée, en raison de sa race, à administrer la succession de feu son mari, et il n'y a rien qui restreint la capacité de l'intimée d'être ainsi autorisée. La Loi donne au Ministre le pouvoir de nommer n'importe qui, y compris l'intimée. En d'autres mots, si l'intimée a été victime, de discrimination raciale, cette discrimination est de nature administrative, elle n'est pas inhérente à la *Loi sur les Indiens*. La *Loi sur les Indiens* peut à cet égard s'interpréter et s'appliquer de manière que les Indiens soient traités de la même façon que leurs concitoyens canadiens. Par conséquent, elle ne va pas à l'encontre de la *Déclaration canadienne des droits* et aucune partie de la Loi ne doit être déclarée inopérante aux fins de cette affaire.

Although under the *Indian Act* the respondent was capable of being appointed administratrix of her late husband's estate by the Minister, the fact remains that she was not. The outstanding question is whether the Act has been applied in accordance with the principle of equality before the law.

The sections of the federal statute we are concerned with relate to the administration of a private estate a matter which, were it not for the fact that this estate is that of a deceased Indian, would normally fall under provincial jurisdiction. Accordingly, in a case such as the present one, in order to determine whether the principle of equality before the law has been complied with in the administration of federal law (or, in other words, whether an Indian is not deprived of a right generally recognized to other Canadians), some reference to the standards of provincial laws and practices may be unavoidable as there is no other basis for comparison except perhaps the ordinances of the Yukon and the Northwest Territories, which, under the *Canadian Bill of Rights*, are laws of Canada. It could be argued that a reference to such a variety of standards might entail complications and variations in the administration of the *Indian Act* across Canada and, indeed, I do not wish to suggest that Parliament, in legislating on testamentary matters and causes with respect to Indians, or the Minister, in administering the *Indian Act*, are bound to follow all provincial enactments and practices over which they have no control in any event: this they might not be able to do, they might not find desirable to do and, in my view, they are not required to do in order to comply with the *Canadian Bill of Rights*. But there may well emerge from the variety of provincial laws on these matters a body of general rules common to all or to many provinces, which for want of other criteria and as a sort of *jus gentium* is susceptible to provide general minimum standards to which reference can be made for the purpose of deciding how the principle of equality can be safeguarded.

A proposition to which I cannot subscribe in its generality however is one which has been put to us by appellants and according to which Indians are

Même si en vertu de la *Loi sur les Indiens* l'intimée pouvait être nommée par le Ministre administratrice de la succession de feu son mari, le fait demeure qu'elle ne l'a pas été. La question qui reste est de savoir si la Loi a été appliquée conformément au principe de l'égalité devant la loi.

Les articles de la loi fédérale en cause traitent de l'administration de la succession d'un particulier, une matière qui, n'était le fait que cette succession est celle d'un Indien, serait normalement de compétence provinciale. Par conséquent, dans un cas comme celui-ci, pour déterminer si le principe de l'égalité devant la loi a été respecté dans l'application de la loi fédérale (ou, en d'autres mots, si un Indien a été privé d'un droit généralement reconnu aux autres Canadiens), on ne peut faire autrement que de se référer de quelque façon aux critères des lois et pratiques provinciales puisqu'il n'y a pas d'autre point de comparaison, sauf peut-être les ordonnances du Yukon et des territoires du Nord-Ouest qui, selon la *Déclaration canadienne des droits*, sont des lois du Canada. On pourrait prétendre qu'un renvoi à des critères aussi variés peut entraîner des complications et des variations à travers le pays dans l'administration de la *Loi sur les Indiens*. Effectivement, je ne veux pas suggérer que le Parlement, lorsqu'il légifère sur les matières et causes testamentaires relatives aux Indiens, ou que le Ministre, lorsqu'il administre la *Loi sur les Indiens* devraient suivre toutes les lois et règles de pratique provinciales sur lesquelles ils n'ont de toute façon aucun contrôle: ceci, ils ne pourraient peut-être pas le faire ni vouloir le faire et, à mon avis, ils ne sont pas obligés de le faire pour se conformer à la *Déclaration canadienne des droits*. Mais il peut ressortir des différentes lois provinciales sur ces matières un ensemble de règles générales communes à toutes les provinces ou à plusieurs d'entre elles, ce qui, faute d'autres critères et comme une sorte de *jus gentium*, est susceptible de suggérer des normes générales minima sur lesquelles il est possible de se fonder en vue de déterminer comment sauvegarder le principe d'égalité.

Une proposition que je ne peux toutefois pas accepter telle quelle est celle mise de l'avant par les appelants et en vertu de laquelle les Indiens ne

not placed in a position of inequality provided they are treated equally vis-à-vis other Canadians "who are also subject to federal law". Whatever else may be meant by this proposition it would appear to me that, when applied to Indians, it would allow all sorts of discriminations provided all Indians were being equally discriminated against; this would be contrary to the decision of this Court in *Drybones*.

It was argued on behalf of the appellants that no one had a "right" to be appointed administrator of an estate. But this is not a reasoning I would be prepared to entertain: under normal circumstances, and according to rules in force in most provinces, the respondent, as widow of the deceased, had every reason to expect the appointment.

In Manitoba more particularly, the matter is governed by the *Surrogate Courts Act*, R.S.M. 1970, c. C290, s. 31, which provides that:

Where, by reason of special circumstances, it appears to the court to be expedient to grant administration to some person other than the person who, if this Act had not been passed, *would be entitled to a grant*, the court, in its discretion, may grant administration to him upon the giving of such security, if any, as the court directs; and such administration so granted may be limited as the court thinks fit.

(Italics are mine.)

Some person is therefore "entitled" to be granted the administration of the estate when the deceased dies intestate, and that person, according to 21 Henry VIII, c. 5, s. 2, is "the widow of the same person deceased, or . . . the next of his kin, or . . . both, as by the discretion of the . . . Ordinary shall be thought good".

Such "entitlement" may not be a right, strictly speaking, but I would be prepared to regard it as having colour of right and as not being capable of frustration unless good cause be shown why it should be defeated, and unless it be defeated by a judicially exercised discretion.

In referring to the *Manitoba Surrogate Courts Act* and to the statute of 21 Henry VIII, c. 5, I

sont pas victimes d'inégalité dans la mesure où ils sont traités également vis-à-vis les autres Canadiens [TRADUCTION] «qui sont aussi assujettis aux lois fédérales». Quel que soit le sens de cette proposition, elle m'apparaît, lorsqu'on l'applique aux Indiens, permettre tous les genres de discrimination dans la mesure où celle-ci s'exerce également contre tous les Indiens; ce serait contraire à la décision de cette Cour dans *Drybones*.

Les appelants ont soutenu que personne n'a le «droit» d'être nommé administrateur d'une succession. Ce n'est pas là un raisonnement que je serais prêt à accepter. Dans des circonstances normales, et selon les dispositions en vigueur dans la plupart des provinces, l'intimée, à titre de veuve du défunt, avait tout lieu de s'attendre d'être nommée administratrice.

Plus particulièrement au Manitoba, la question est régie par le *Surrogate Courts Act*, R.S.M. 1970, c. C290, art. 31, qui prévoit que:

[TRADUCTION] Lorsque, en raison de circonstances spéciales, le tribunal juge opportun de confier l'administration à une personne autre que celle qui, si cette loi n'avait pas été adoptée, *aurait été fondée à obtenir l'administration*, le tribunal peut, à sa discrétion, lui confier l'administration sur dépôt d'une garantie, s'il y a lieu, que le tribunal peut prescrire; et le tribunal peut limiter, comme il le juge à propos, l'administration ainsi accordée.

(J'ai mis des mots en italiques.)

Il y a par conséquent une personne qui «est fondée» à obtenir l'administration de la succession d'un intestat, et cette personne, en vertu de 21 Henry VIII, c. 5, art. 2 est [TRADUCTION] «la veuve du défunt ou . . . son parent le plus proche ou . . . les deux selon ce que l'Ordinaire croit avantageux . . . à sa discrétion».

Un tel «fondement» peut ne pas être un droit, strictement parlant, mais je serais prêt à considérer qu'il a couleur de droit et qu'il ne peut être écarté à moins que l'on fasse valoir de bonnes raisons pour passer outre et à moins qu'il n'y soit passé outre en vertu d'une discrétion exercée de façon judiciaire.

En renvoyant au *Manitoba Surrogate Court Act* et à la loi 21 Henry VIII, c. 5, je ne veux pas dire

should not be taken to mean that the Minister was bound by the *Canadian Bill of Rights* to adhere to all the provisions of such laws which, again, I quote as purely illustrative of a relatively general practice.

I do not believe either that the laws of Manitoba govern the matter under s. 88 of the *Indian Act*. This section reads as follows:

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, the appointment of an administrator to the estate of an Indian who has died intestate is a matter for which "provision is made" by ss. 42, 43 and 44 of the *Indian Act*; this matter accordingly, does not come under s. 88.

The reasons why the respondent was not appointed administratrix by the Minister are not before us. In the course of argument, the question was asked as to what was the practice of the Department of Indian Affairs and Northern Development in these matters. But counsel for the appellants could not enlighten us. We could not be told whether an Indian widow or widower had ever been appointed once to be administrator of his spouse's estate, or whether the practice is common or unheard of and what the reasons are for such a practice whatever it is.

It may be that the reasons why Mrs. Canard was not appointed administratrix of her late husband's estate are to be found in the Regulations made pursuant to s. 42 of the *Indian Act* (SOR/55-285, P.C. 1955-1083). Their relevant provisions are as follows:

2. In these regulations,

(b) "administrator" means a person appointed by the Minister to administer the property of deceased Indians and includes a person who by reason of his office, is instructed to initiate or conclude the administration of an estate;

que le Ministre devait, en vertu de la *Déclaration canadienne des droits*, suivre toutes les dispositions de ces lois: je les cite seulement en exemple d'une pratique relativement générale.

Je ne crois pas non plus que selon l'art. 88 de la *Loi sur les Indiens*, les lois du Manitoba régissent cette question. Cet article se lit comme suit:

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.

A mon avis, la nomination d'un administrateur à la succession d'un Indien mort intestat est une question «prévue» aux art. 42, 43 et 44 de la *Loi sur les Indiens*; par conséquent, cette question ne ressortit pas à l'art. 88.

Nous ne connaissons pas les raisons pour lesquelles le Ministre n'a pas nommé l'intimée administratrice. Au cours de la plaidoirie, on a demandé quelle était la pratique du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien en ce domaine. Mais l'avocat des appelants n'a pu nous éclairer. On a été incapable de nous dire si un Indien veuf ou une Indienne veuve avait déjà été nommé administrateur de la succession de son conjoint ou encore si la pratique était courante ou inconnue et quels étaient les motifs de la pratique quelle qu'elle fût.

Il est possible que les raisons pour lesquelles M^{me} Canard n'a pas été nommée administratrice de la succession de feu son mari soient contenues dans le règlement adopté en vertu de l'art. 42 de la *Loi sur les Indiens* (DORS/55-285, C.P. 1955-1083). Les dispositions pertinentes sont les suivantes:

2. Dans les présents règlements, l'expression

b) «administrateur» signifie une personne nommée par le Ministre pour gérer les biens des Indiens décédés et comprend une personne qui, en raison de ses fonctions, est chargée de commencer ou de terminer l'administration d'une succession;

4. (1) With the notice of death or as soon thereafter as possible, the Superintendent shall forward an itemized statement of inventory in the form prescribed, to the Minister, showing all the real and personal property of the deceased, the value of each item estimated as closely as possible, as well as all debts of or claims against the estate known at such time; names of all persons entitled to share in the estate and all such other information as may be required by the Minister.

(2) For all the purposes of this section, the Superintendent shall act in the capacity of an administrator and shall take all necessary steps for the proper safekeeping or safeguarding of the assets of the deceased and for the collection of moneys due or owing to the deceased and shall dispose of the moneys so collected or held as the Minister may direct.

6. With the application under section 5, or with the statement of inventory if there is no will, the Superintendent shall forward to the Minister an application for administration in the form prescribed.

11. (1) The Minister may appoint an officer of the Indian Affairs Branch to be the administrator of estates and to supervise the administration of estates and of all the assets of deceased Indians, and may provide that for the purposes of closing an estate the administration thereof be transferred to the Superintendent of the Reserve to which the deceased belonged.

(2) The administrator appointed pursuant to this section or the person acting as administrator in accordance with section 4 shall be responsible to the Minister for the proper preparation of the inventory, the giving of all notices and the carrying out of all inquiries and duties that may be necessary or be ordered with respect to any matter referred to in these regulations.

(14) Generally, an administrator shall have all such powers as are required for the carrying out of the duties herein specified, and shall carry out any order or direction and abide by any finding made or given by the Minister with respect to any matter and cause testamentary.

Read by themselves and apart from the Act, these Regulations would appear to give the Minister no choice, where an Indian died intestate, but to leave the administration of his estate to the officer of the Indian Affairs Branch appointed as

4. (1) Dès notification du décès ou le plus tôt possible après le reçu de cet avis, le surintendant doit faire parvenir au Ministre un état détaillé de l'inventaire en la forme prescrite, qui doit indiquer les biens meubles et immeubles du défunt, la valeur de chaque article appréciée aussi exactement que possible, et toutes les dettes de la succession et les réclamations des créanciers connues à ce moment-là. Le surintendant doit aussi déclarer dans cet état si le défunt a fait un testament et donner les noms de toutes les personnes ayant droit à une part de la succession et toute autre information pertinente que peut exiger le Ministre.

(2) Aux fins du présent article, le surintendant doit agir en qualité d'administrateur et prendre toutes les mesures qui s'imposent pour assurer la bonne garde ou protection des biens du défunt et le recouvrement des sommes dues ou exigibles et disposer des deniers recouvrés ou détenus, de la manière que détermine le Ministre.

6. Le surintendant doit envoyer au Ministre une demande en vue de l'administration d'une succession en la forme prescrite, avec la demande prévue à l'article 5, ou avec l'état de l'inventaire s'il n'existe pas de testament.

11. (1) Le Ministre peut nommer un fonctionnaire de la Division des affaires indiennes comme administrateur des successions et pour surveiller l'administration des successions et de tous les biens des Indiens décédés; afin de régler une succession, il peut autoriser que l'administration en soit transférée au surintendant de la réserve à laquelle appartenait la personne décédée.

(2) L'administrateur nommé conformément au présent article ou la personne qui agit en qualité d'administrateur en vertu de l'article 4 doit rendre compte au Ministre de la préparation adéquate de l'inventaire, de la signification de tous les avis et de l'exécution de toutes les enquêtes et fonctions qui peuvent s'imposer ou être ordonnées à l'égard de toute question mentionnée dans les présents règlements.

(14) En général, un administrateur doit avoir tous les pouvoirs nécessaires pour s'acquitter des fonctions spécifiées ci-dessus et doit exécuter les ordres ou instructions et maintenir toute conclusion établie ou donnée par le Ministre à l'égard de toute matière et cause testamentaires.

Ce règlement en lui-même, lu sans la Loi, semblerait ne donner au Ministre d'autre choix, lorsqu'un Indien meurt intestat, que de laisser l'administration de la succession au fonctionnaire de la Division des affaires indiennes qui a été nommé

the administrator of estates of deceased Indians or to direct that the administration of such an estate be transferred to the Superintendent of the Reserve to which the deceased belonged.

If that be the case, the effect of the Regulations would be to prevent all Indians in all circumstances from being appointed administrators of the estate of an Indian who died intestate and I would have grave doubts as to whether the Regulations are not *pro tanto* rendered inoperative by the *Canadian Bill of Rights*.

However, this would not deprive the Minister of his jurisdiction, which he could still exercise in a quasi-judicial manner and in accordance with the requirements of the *Canadian Bill of Rights*, and this would not validate Mrs. Canard's appointment by the Surrogate Court, if it were otherwise invalid.

Also, when the Regulations are read in conjunction with s. 44(2) of the Act, it would seem that Indians are not necessarily precluded from being appointed administrators since the Minister may direct that an application for letters of administration shall be made to the court that would have jurisdiction if the deceased were not an Indian. (It is to be noted, on the other hand, that a decision of the Minister under s. 44 of the Act is not one which s. 47 mentions as being appealable to the Federal Court).

None of these possible constructions and their consequences was discussed before us; the Regulations were hardly mentioned at all during the argument.

Be that as it may, in her statement of claim, the respondent alleges that she was not even notified of the appointment of appellant Rees as administrator by the Department of Indian Affairs and Northern Development. This forms no part of the agreed statement of facts and is denied in the appellant's counterclaim but it was taken for granted by the Court of Appeal.

While there might have been reasons why the respondent should not have been appointed administratrix, why another next of kin should not

administrateur des successions des Indiens décédés ou de transférer l'administration de cette succession au surintendant de la réserve à laquelle appartenait la personne décédée.

Si tel est le cas, l'effet du règlement serait d'empêcher tous les Indiens dans tous les cas d'être nommés administrateurs de la succession d'un Indien mort intestat et j'aurais de sérieux doutes sur la question de savoir si le règlement n'est pas pour autant rendu inopérant par la *Déclaration canadienne des droits*.

Cependant, cela ne priverait pas le Ministre de sa juridiction qu'il pourrait encore exercer d'une manière quasi judiciaire et en conformité des exigences de la *Déclaration canadienne des droits*; cela ne rendrait pas non plus valide la nomination de M^{me} Canard par le cour de vérification, si cette nomination est nulle par ailleurs.

De plus, lorsque le règlement est lu avec le par. (2) de l'art. 44 de la Loi, il semblerait que les Indiens ne sont pas nécessairement écartés de la nomination au poste d'administrateur puisque le Ministre peut ordonner qu'une demande de lettres d'administration soit présentée à la cour qui aurait juridiction si la personne décédée n'était pas un Indien. (En revanche, il faut signaler qu'une décision du Ministre en vertu de l'art. 44 de la Loi n'est pas une décision que l'art. 47 mentionne comme pouvant être portée en appel devant la Cour fédérale).

Aucune de ces interprétations possibles ni leurs conséquences n'ont été discutées devant nous; le règlement a été à peine mentionné au cours des plaidoiries.

Quoi qu'il en soit, l'intimée allègue dans sa déclaration qu'elle n'a même pas été avisée de la nomination de l'appellant Rees comme administrateur par le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien. Ce fait ne figure pas dans l'exposé des faits adopté par les parties et il est nié dans la demande reconventionnelle de l'appellant; cependant, la Cour d'appel l'a tenu pour admis.

Bien qu'il y ait pu avoir des raisons de ne pas nommer l'intimée ou un autre proche parent administrateur et de nommer un fonctionnaire à leur

have been appointed either and why a public servant was appointed in their stead, yet, the respondent was judged capable of being so appointed by a court which is in the habit of deciding these matters.

Given all the circumstances of this case, I might have been inclined to form the opinion that the burden of showing cause why the respondent should not be appointed administratrix was a burden which rested upon the appellants: in view of their failure to discharge that burden, the appointment of appellant William Barber Rees could then have been deemed to have been made contrary to the principles of fundamental justice and to the *Canadian Bill of Rights* and the matter could have been referred back to the Minister for determination.

I am however prevented from taking this course by what appears to be an insuperable jurisdictional difficulty. Once it is conceded that the Minister has jurisdiction to appoint an administrator, the exercise of this jurisdiction can only be reviewed in accordance with the *Indian Act* and the *Federal Court Act* and not by the Courts of Manitoba. It is true that the latter's jurisdiction had not been questioned by the appellants, presumably because the action taken by the respondent challenged the constitutional validity and the operation of the *Indian Act* and the Manitoba Courts had jurisdiction to adjudicate upon this issue as well as upon appellants' counterclaim. The Courts of Manitoba could not on the other hand hear an appeal from the Minister's decision or otherwise review it. We sit in appeal from the decision of the Manitoba Court of Appeal and our own jurisdiction is limited to giving the judgment that it could and should have given, (*Supreme Court Act*, R.S.C. 1970, c. S-19, s. 47), but not the one that could and should have been given had the issue been raised in the Federal Court.

As to the letters of administration issued to the respondent by the Surrogate Court of the Eastern Judicial District of Manitoba, their nullity makes no doubt. The Court which issued them was without jurisdiction to do so as this jurisdiction is

place, il reste que l'intimée a été jugée apte à être nommée administratrice par un tribunal qui a l'habitude de juger ces matières.

Vu toutes les circonstances de l'espèce, j'aurais pu être porté à croire qu'il incombait aux appelants de prouver pourquoi l'intimée ne devrait pas être nommée administratrice: étant donné qu'ils ne l'ont pas fait, la nomination de l'appelant William Barber Rees aurait pu alors être tenue pour contraire aux principes de justice fondamentale et à la *Déclaration canadienne des droits* et la question aurait pu être renvoyée au Ministre pour décision.

Cependant, un obstacle insurmontable sur le plan de la juridiction m'empêche d'adopter ce point de vue. Une fois admis que le Ministre est compétent pour nommer un administrateur, l'exercice de cette compétence ne peut être examiné que conformément à la *Loi sur les Indiens* et à la *Loi sur la Cour fédérale* et non par les tribunaux du Manitoba. Il est vrai que la juridiction de ces derniers n'a pas été mise en question par les appelants, probablement parce que l'action intentée par l'intimée contestait la constitutionnalité et l'application de la *Loi sur les Indiens* et que les tribunaux du Manitoba ont juridiction pour disposer de cette question aussi bien que de la demande reconventionnelle des appelants. En revanche, les tribunaux du Manitoba ne pouvaient pas entendre un appel à l'encontre d'une décision du Ministre ni examiner celle-ci de quelque façon. Nous entendons un pourvoi à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba et notre propre juridiction se limite à prononcer l'arrêt qu'elle aurait pu ou aurait dû prononcer (*Loi sur la Cour suprême*, S.R.C. 1970, c. S-19, art. 47) mais non pas l'arrêt qui aurait pu ou qui aurait dû être rendu si la question avait été soumise à la Cour fédérale.

Quant aux lettres d'administration accordées à l'intimée par la cour de vérification du District judiciaire de l'est du Manitoba, il n'y a pas de doute qu'elles sont invalides. Le tribunal qui les a émises n'avait pas juridiction pour le faire puisque

vested exclusively in the Minister by ss. 42 and 43 of the *Indian Act* and could not, under s. 44, be exercised by the Surrogate Court without the consent of the Minister. This consent was not given.

I would allow the appeal, set aside the judgments of the Manitoba Court of Appeal and of the Manitoba Court of Queen's Bench, dismiss respondent's action and maintain appellants' counterclaim except para. (a) of their counterclaim on which I would refrain from expressing a view.

As to costs, we were informed that the Crown would pay the party and party costs of the respondent before this Court and would forego all costs in the lower Courts. I would so order.

Appeal allowed, LASKIN C.J. and SPENCE J. dissenting.

Solicitor for the defendants, appellants: D. S. Thorson, Ottawa.

Solicitor for the plaintiff, respondent: William Rachman, Winnipeg.

la juridiction en cette matière est dévolue exclusivement au Ministre par les art. 42 et 43 de la *Loi sur les Indiens* et ne pouvait, en vertu de l'art. 44, être exercée par ce tribunal sans le consentement du Ministre. Ce consentement n'a pas été donné.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba et le jugement de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba, de rejeter l'action de l'intimée et de maintenir la demande reconventionnelle des appelants sauf l'al. a) sur lequel je m'abstiens d'exprimer un point de vue.

Quant aux dépens, nous avons été avisés que le ministère public paierait les dépens de l'intimée devant cette Cour, applicables entre les parties, et qu'il renoncerait à tous les dépens devant les instances inférieures. J'émettrais une ordonnance en ce sens.

Pourvoi accueilli, le JUGE EN CHEF LASKIN et le JUGE SPENCE étant dissidents.

Procureur des défendeurs, appelants: D. S. Thorson, Ottawa.

Procureur de la demanderesse, intimée: William Rachman, Winnipeg.