

T-1026-92

Richard Kahgee suing on his own behalf and on behalf of all other members of the Chippewas of Saugeen Band of Indians, also known as the Saugeen First Nation, and which together with Chippewas of Nawash Band of Indians, also known as the Nawash First Nation, constitute the Saugeen Ojibway Nation, also known as the Saugeen Chippewa Nation, also known as the Saucing Nation, also known as the Sahgeeng Nation;

Ralph Akiwenzie suing on his own behalf and on behalf of all other members of the Chippewas of Nawash Band of Indians, also known as the Nawash First Nation, and which together with Chippewas of Saugeen Band of Indians, also known as the Saugeen First Nation, constitute the Saugeen Ojibway Nation, also known as the Saugeen Chippewa Nation, also known as the Saucing Nation, also known as the Sahgeeng Nation; and

Richard Kahgee and Ralph Akiwenzie together, suing on their own behalf and on behalf of all other members of the Saugeen Ojibway Nation, also known as the Saugeen Chippewa Nation, also known as the Saucing Nation also known as the Sahgeeng Nation (*Plaintiffs*)

v.

Her Majesty the Queen in Right of Canada, The Minister of Fisheries and Oceans, "Fishery Officers" and the Minister of Natural Resources (Ontario) (*Defendants*)

INDEXED AS: SAUGEEN BAND OF INDIANS v. CANADA (MINISTER OF FISHERIES AND OCEANS) (T.D.)

Trial Division, MacKay J.—Ottawa, June 23 and September 10, 1992.

Injunctions — Application for interlocutory injunction against Crown, Minister, provincial Minister, federal and provincial officials in action for declaration of aboriginal and treaty rights — Natives commercially fishing in Lake Huron without provincial licence — Provincial officer notifying fish buyers not to deal with unlicensed fishermen — Whether subject to interlocutory injunctive relief in Federal Court — Parties not disputing existence of some aboriginal right to com-

T-1026-92

Richard Kahgee, pour son compte et pour le compte de tous les autres membres de la bande indienne des Chippewas de Saugeen, aussi appelée Première nation saugeen, laquelle constitue, avec la bande indienne des Chippewas de Nawash, aussi appelée Première nation nawash, la Nation saugeen ojibwa, aussi appelée Nation saugeen chippewa ou Nation saucing ou Nation sahgeeng;

Ralph Akiwenzie, pour son compte et pour le compte de tous les autres membres de la bande indienne des Chippewas de Nawash, aussi appelée Première nation nawash, laquelle constitue, avec la bande indienne des Chippewas de Saugeen, aussi appelée Première nation saugeen, la Nation saugeen ojibwa, aussi appelée Nation saugeen chippewa ou Nation saucing ou Nation sahgeeng;

Richard Kahgee et Ralph Akiwenzie ensemble, pour leur compte et pour le compte de tous les autres membres de la Nation saugeen ojibwa, aussi appelée Nation saugeen chippewa ou Nation saucing ou Nation sahgeeng (*demandeurs*)

c.

Sa majesté la Reine du chef du Canada, le ministre des Pêches et des Océans, les «agents des pêches» et le ministre des Richesses naturelles (Ontario) (*défendeurs*)

RÉPERTORIÉ: BANDE INDIENNE DE SAUGEEN c. CANADA (MINISTRE DES PÊCHES ET DES OCÉANS) (1^{re} INST.)

Section de première instance, juge MacKay—Ottawa, 23 juin et 10 septembre 1992.

Injonctions — Requête en injonction interlocutoire contre la Couronne fédérale, un ministre fédéral, un ministre provincial ainsi que des fonctionnaires fédéraux et provinciaux dans le cadre d'une action visant à obtenir un jugement déclaratoire à l'égard de droits ancestraux ou issus de traités — Autochtones pratiquant la pêche commerciale dans le Lac Huron sans détériorer de permis provincial — Fonctionnaires provinciaux avisant des acheteurs de poisson de ne pas traiter avec des pêcheurs

mercial fishery — Whether right infringed, whether infringement justified, to be decided at trial — Crown not subject to injunctive order — Exception where Minister acting outside statutory authority not applying, as no evidence of unauthorized act.

Constitutional law — Aboriginal and Treaty Rights — Native fishermen fishing waters off Bruce Peninsula since time immemorial — Selling fish without provincial licence — Provincial official warning fish buyers not to purchase fish from unlicensed sellers — Whether infringing aboriginal or treaty rights — Existence of right undisputed — Application for interim, interlocutory injunctions — Court to determine at trial whether licence requirement constituting infringement, whether infringement justified.

Constitutional law — Distribution of powers — Provincial conservation officers also designated fisheries officers under federal Act — Intervening to prevent sale of fish caught by fishermen without provincial commercial licence — Whether agents of federal Crown for purpose of Federal Court jurisdiction — May act under different sources of authority — Here acting under provincial Game and Fish Act enacted under authority over property and civil rights within province — Not power delegated by federal Minister as having no authority under that head.

Federal Court jurisdiction — Trial Division — Application for injunctions against federal Crown, Minister, provincial Minister, federal and provincial officials — Provincial Minister, officials not shown to be acting under federal authority, not agents of federal Crown within s. 17 Federal Court Act — Appointees under law of province expressly excluded from s. 18 jurisdiction over federal board, tribunal.

Fisheries — Aboriginal, treaty fishing rights — Official in Ontario Ministry of Natural Resources issuing notice to fish buyers not to buy from unlicensed fishermen — Whether acting under authority of federal Fisheries Act — Judicial notice taken of arrangements under which provincial officers apply federal Act — Officers may derive authority from different sources, including provincial authority over sale of fish within province — Not shown to be acting under delegated federal authority.

non détenteurs de permis — La question est de savoir si les défendeurs peuvent faire l'objet d'une injonction interlocutoire en Cour fédérale — Les parties ne contestent pas l'existence d'un certain droit ancestral à la pêche commerciale — C'est à l'instruction que seront tranchées les questions de savoir s'il y a eu atteinte à ce droit et si cette atteinte était justifiée — La Couronne ne peut faire l'objet d'une ordonnance d'injonction — L'exception prévue dans le cas où le ministre outrepassa la compétence que la loi lui confère n'est pas applicable en l'espèce vu l'absence de preuve d'un acte non autorisé.

Droit constitutionnel — Droits ancestraux ou issus de traités — Pêcheurs autochtones pêchant dans les eaux au large de la péninsule Bruce depuis des temps immémoriaux — Vente de poisson sans permis provincial — Fonctionnaire provincial avertissant des acheteurs de ne pas acheter de poisson de vendeurs ne détenant pas de permis — Y a-t-il eu atteinte aux droits ancestraux ou issus de traités? — Droit non contesté — Requête en injonctions interlocutoires provisoires — C'est à la Cour qu'il appartient de décider à l'instruction si l'exigence d'un permis constitue une atteinte et, le cas échéant, si cette atteinte était justifiée.

Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Agents provinciaux de conservation également désignés agents des pêches en vertu de la Loi fédérale — Intervention visant à empêcher la vente de poisson pris par des pêcheurs ne détenant pas de permis commercial provincial — Sont-ils, aux fins de la compétence de la Cour fédérale, des mandataires de la Couronne fédérale? — Possibilité d'agir en vertu de différentes sources de pouvoir — En l'espèce, les fonctionnaires ont agi en vertu de la Loi sur la chasse et la pêche, loi provinciale édictée sous le régime de la compétence sur la propriété et les droits civils dans la province — Il ne s'agit pas d'un pouvoir délégué par le ministre fédéral, ce dernier n'ayant pas compétence à ce chapitre.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Requête en injonctions contre la Couronne fédérale, un ministre fédéral, un ministre provincial ainsi que des fonctionnaires fédéraux et provinciaux — La preuve n'ayant pas été établie que le ministre provincial et ses fonctionnaires ont agi en vertu d'un pouvoir fédéral, ils ne sont pas les mandataires de la Couronne fédérale au sens de l'art. 17 de la Loi sur la Cour fédérale — Les personnes désignées aux termes d'une loi d'une province sont expressément exclues de la compétence conférée par l'art. 18 à l'égard des offices fédéraux.

Pêches — Droits ancestraux ou issus de traités — Un fonctionnaire du ministère des Richesses naturelles de l'Ontario a avisé des acheteurs de poisson de ne pas s'approvisionner auprès de pêcheurs ne détenant pas de permis — Agissait-il en vertu de la Loi sur les pêches fédérale? — Connaissance d'office des ententes en vertu desquelles les fonctionnaires provinciaux appliquent la Loi fédérale — Les fonctionnaires peuvent tirer leur pouvoir de différentes sources, dont la compétence provinciale en matière de vente de poisson dans la province — La preuve n'établit pas qu'ils ont agi en vertu d'une délégation fédérale de pouvoir.

This was an application for interim and interlocutory injunctions to restrain the defendants from interfering with the plaintiffs' fish sales. The plaintiffs are native Indians who fish the waters of Lake Huron off the Bruce Peninsula and sell their catch. Between December 1990 and March 1992 there were discussions between them and the Ontario Ministry of Natural Resources about their asserted aboriginal and treaty rights in the fishery. The plaintiffs continued to fish during that period, and to sell their catch, without holding commercial fishing licences. In March 1992, the District Manager of the Ministry wrote to the fish buyers informing them that they would be liable to prosecution if they bought from unlicensed individuals. The plaintiffs aver that the provincial official took this action under authority delegated to him by the federal Minister. Their action against the defendants is for a declaration, *inter alia*, as to aboriginal and treaty rights in the fishery.

Held, the application should be dismissed.

While it is not disputed that there is an aboriginal right to fish commercially, that does not mean the right is unlimited, and it is the extent of the right which is in issue. In *R. v. Sparrow*, the Supreme Court of Canada held that, even where it is the aboriginal right to fish for food which is being asserted, a court must assess whether the right exists, whether it is infringed, and whether the infringement is justified. Those issues will only be resolved at trial. The Court takes judicial notice of the arrangements whereby jurisdiction to administer the federal *Fisheries Act* is delegated to provincial officials. That does not require the inference that they are here acting under federal constitutional authority over fisheries and as agents of the federal government. They may act with authority based on different sources. In relation to the purchase and sale of fish within the province they act within provincial jurisdiction over property and civil rights, a matter with respect to which the federal government has no legislative authority to delegate. The *Game and Fish Act* of Ontario is clearly not a law of Canada within section 101 of the Constitution for the purposes of supporting the jurisdiction of the Federal Court. That Court has jurisdiction under section 17 only over the federal Crown and its agents. A remedy may be granted under section 18 only against a federal board, commission or other tribunal, defined in subsection 2(1) as expressly excluding any person appointed under a law of a province. The Minister of Natural Resources is not a proper party to a Federal Court action.

The plaintiffs argued aboriginal rights under the Constitution and the remedy, in section 52, that legislation contrary to the Constitution is of no force and effect. While section 52 can be argued at trial, at this interlocutory stage it does not affect the application of section 22 of the *Crown Liability and Proceedings Act*, to the effect that the Crown is immune from injunctive orders. The Queen is therefore not a proper party to the application for an interlocutory injunction. The federal

Il s'agit d'une requête en injonctions interlocutoires provisoires visant à empêcher les défendeurs d'entraver la vente de poisson par les demandeurs. Ceux-ci sont des autochtones qui pêchent dans les eaux du Lac Huron, au large de la Péninsule Bruce, et qui vendent leurs prises. Entre décembre 1990 et mars 1992, il y a eu des pourparlers entre eux et le ministre des Richesses naturelles de l'Ontario au sujet de leur revendication quant à des droits de pêche ancestraux ou issus de traités. Pendant cette période, les demandeurs ont continué à pêcher et à vendre leurs prises, sans détenir de permis de pêche commerciale. En mars 1992, le gestionnaire de district du ministère a écrit aux acheteurs de poisson pour les aviser qu'ils étaient passibles de poursuites s'ils s'approvisionnaient auprès de personnes non titulaires de permis. Selon les demandeurs, le fonctionnaire provincial a agi ainsi en vertu d'un pouvoir que lui a délégué le ministre fédéral. Dans l'action qu'ils ont intentée contre les défendeurs, ils concluent, entre autres, à une déclaration quant à leurs droits de pêche ancestraux ou issus de traités.

Jugement: la demande devrait être rejetée.

Si l'existence d'un droit ancestral de pêche commerciale n'est pas contestée, cela ne signifie pas que ce droit soit absolu, sa portée faisant précisément l'objet du litige. Dans l'arrêt *R. c. Sparrow*, la Cour suprême du Canada a jugé que, même dans le cas où c'est le droit de pêche à des fins de subsistance qui est allégué, le tribunal doit décider si le droit existe, s'il y a eu atteinte à ce droit et, le cas échéant, si l'atteinte est justifiée. Ces questions ne seront tranchées qu'à l'instruction. La Cour prend connaissance d'office des ententes en vertu desquelles la compétence quant à l'application de la *Loi sur les pêches* fédérale est déléguée aux fonctionnaires provinciaux. Il ne s'ensuit nécessairement, toutefois, qu'ils agissaient en l'espèce en vertu de la compétence constitutionnelle fédérale sur les pêcheries et à titre de mandataires du gouvernement fédéral. Leur pouvoir peut être fondé sur d'autres sources. En matière d'achat et de vente de poisson dans la province, les mesures qu'ils prennent relèvent de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils dans la province, domaine à l'égard duquel le gouvernement fédéral n'a pas de compétence législative à déléguer. La *Loi sur la chasse et la pêche* de l'Ontario n'est manifestement pas, aux fins de la compétence de la Cour fédérale, une loi du Canada au sens de l'article 101 de la Constitution. Aux termes de l'article 17, cette Cour n'a compétence qu'à l'égard de la Couronne fédérale et de ses mandataires. Aux termes de l'article 18, seul peut faire l'objet d'un recours un office fédéral au sens du paragraphe 2(1), lequel exclut expressément toute personne désignée en vertu d'une loi provinciale. Le ministre des Richesses naturelles n'est donc pas une partie compétente aux fins d'une action en Cour fédérale.

Les demandeurs invoquent les droits ancestraux que leur garantit la Constitution et se réclament du caractère inopérant, aux termes de l'article 52, de toute règle de droit contraire à la Constitution. Quoique l'article 52 puisse être soulevé à l'instruction, il n'a pas, à cette étape interlocutoire, d'incidence sur l'application de l'article 22 de la *Loi sur la responsabilité de l'État* où est reconnue l'immunité de la Couronne à l'égard des ordonnances d'injonction. Cette dernière n'est par conséquent

Minister can only be subject to injunction if found to be acting beyond the scope of his statutory authority. There is no evidence that the Minister was so acting. Even if the Ontario fisheries officers were taken to have been acting under authority delegated from the federal authority, there is no basis, pending trial, to find, on constitutional grounds, that they exceeded that authority. The federal Minister is not a proper party to the application for an interlocutory injunction. Neither are the unnamed federal and provincial fisheries officers, for the foregoing reasons as well as because, without a means of identifying the individuals, no order against them could be enforced. The Court does not make orders which are not enforceable. As the action may concern the constitutional validity of an Act of Parliament or of a provincial legislature, counsel are to advise the Court before the matter is set down for trial whether this is a case in which notice to the Attorneys General pursuant to section 57 of the *Federal Court Act* is required and, if so, when and how it is to be given.

pas une partie compétente aux fins de la requête en injonction interlocutoire. Il ne peut y avoir lieu à injonction contre le ministre fédéral que s'il est établi qu'il a excédé la compétence que la loi lui confère. Or cette preuve n'a pas été faite. Même si l'on considérait que les agents des pêches de l'Ontario ont agi en vertu d'une délégation de pouvoir découlant de la compétence fédérale, rien ne permet, d'ici l'instruction, de conclure qu'ils ont, sur le plan constitutionnel, excédé cette compétence. Le ministre fédéral n'est donc pas une partie compétente aux fins de la requête en injonction interlocutoire. Non plus par ailleurs que les agents des pêches fédéraux et provinciaux innommés tant pour les motifs susmentionnés que parce que, sans moyen d'identifier les personnes, une ordonnance rendue contre eux ne pourrait être exécutée. Or, la Cour ne rend pas d'ordonnances qui ne sont pas susceptibles d'exécution. Étant donné la possibilité que l'action mette en cause la constitutionnalité d'une loi du Parlement ou d'une législature provinciale, les avocats devront, avant que l'affaire ne soit inscrite au rôle pour instruction, informer la Cour s'il y a lieu de donner aux procureurs généraux l'avis prévu à l'article 57 de la *Loi sur la Cour fédérale* et, le cas échéant, l'aviser des modalités de cet avis et à la date à laquelle il devra être donné.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 92(13)(14), 101.
- Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 35(1), 52.
- Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. F-50 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 20), s. 22 (as enacted *idem*, s. 28).
- Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 2(1) (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1), 17 (as am. *idem*, s. 3), 18 (as am. *idem*, s. 4), 57 (as am. *idem*, s. 19).
- Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663, RR. 321.1 (as enacted by SOR/88-221, s. 7), 332, 419(1).
- Fisheries Act*, R.S.C., 1985, c. F-14, ss. 2 (as am. by S.C. 1991, c. 1, s. 1(2)), 5 (as am. *idem*, s. 2), 33 (as am. *idem*, s. 8), 43 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 35, ss. 3, 7; S.C. 1991, c. 1, s. 12).
- Game and Fish Act*, R.S.O. 1990, c. G.1, s. 72.
- Ontario Fishery Regulations, 1989*, SOR/89-93, ss. 2, 3, 4, 36 (as am. by SOR/90-229, s. 13).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

- R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075; (1990), 70 D.L.R. (4th) 385; [1990] 4 W.W.R. 410; 46 B.C.L.R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 263; [1990] 3 C.N.L.R. 160; 111 N.R. 241.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 92(13),(14), 101.
- Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 35(1), 52.
- Loi sur la chasse et la pêche*, L.R.O. 1990, ch. G.1, art. 72.
- Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2(1) (mod. par L.C. 1990, chap. 8, art. 1), 17 (mod., *idem*, art. 3), 18 (mod., *idem*, art. 4), 57 (mod., *idem*, art. 19).
- Loi sur la responsabilité de l'État*, L.R.C. (1985), ch. C-50 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 20), art. 22 (édicte, *idem*, art. 28).
- Loi sur les pêches*, L.R.C. (1985), ch. F-14, art. 2 (mod. par L.C. 1991, ch. 1, art. 1(2)), 5 (mod., *idem*, art. 2), 33 (mod., *idem*, art. 8), 43 (mod. par L.R.C., 1985 (1^{er} suppl.), ch. 35, art. 3, 7; L.C. 1991, ch. 1, art. 12).
- Règlement de pêche de l'Ontario de 1989*, DORS/89-93, art. 2, 3, 4, 36 (mod. par DORS/90-229, art. 13).
- Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663, Règles 321.1 (édicte par DORS/88-221, art. 7), 332, 419(1).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

- R. v. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075; (1990), 70 D.L.R. (4th) 385; [1990] 4 W.W.R. 410; 46 B.C.L.R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 263; [1990] 3 C.N.L.R. 160; 111 N.R. 241.

CONSIDERED:

Re Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al. (1985), 49 O.R. (2d) 705; 16 D.L.R. (4th) 259; 7 O.A.C. 283 (C.A.) affd *sub nom. Peralta v. Ontario*, [1988] 2 S.C.R. 1045; (1988), 66 O.R. (2d) 543; 56 D.L.R. (4th) 575; 89 N.R. 323; 31 O.A.C. 319. ^a

REFERRED TO:

R. v. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et al., [1980] 1 S.C.R. 695; (1979), 106 D.L.R. (3d) 193; 12 C.P.C. 248; 30 N.R. 249; *Roberts v. Canada*, [1989] 1 S.C.R. 322; [1989] 3 W.W.R. 117; (1989), 35 B.C.L.R. (2d) 1; 25 F.T.R. 161; 92 N.R. 241; *Varnam v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1988] 2 F.C. 454; (1988), 50 D.L.R. (4th) 44; 17 F.T.R. 240; 84 N.R. 163 (C.A.); *The Queen in Right of Canada v. Chief William Joe et al.*, [1984] 1 C.N.L.R. 96; (1983), 49 N.R. 198 (F.C.A.); affd *sub nom. Joe v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 145; (1986), 69 N.R. 318; *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.*, [1982] 1 F.C. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574; 41 N.R. 257 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused [1982] 1 S.C.R. viii; (1982), 41 N.R. 354; *Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia*, [1898] A.C. 700 (P.C.); *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for British Columbia*, [1930] A.C. 111 (P.C.); *Newfoundland Inshore Fisheries Association et al. v. Canada (Minister of the Environment) et al.* (1990), 37 F.T.R. 230 (F.C.T.D.); *Lodge v. Minister of Employment and Immigration*, [1979] 1 F.C. 775; (1979), 94 D.L.R. (3d) 326; 25 N.R. 437 (C.A.); *Baxter Foods Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture)* (1988), 25 C.P.R. (3d) 21; 21 F.T.R. 15 (F.C.T.D.); *Pacific Salmon Industries Inc. v. The Queen*, [1985] 1 F.C. 504; (1984), 3 C.P.R. (3d) 289 (T.D.); *Esquimalt Anglers' Association et al. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)* (1988), 21 F.T.R. 304 (F.C.T.D.). ^b ^c ^d ^e ^f

APPLICATION for interim and interlocutory injunctions. Application dismissed. ^g

COUNSEL:

Remi C. Smith for plaintiffs.
Dogan Akman for defendant, Minister of Fisheries and Oceans.
Elaine Atkinson for defendant, Minister of Natural Resources. ⁱ

SOLICITORS:

Nahwegahbow, Jones, Hawken, Ottawa, for plaintiffs.
Deputy Attorney General of Canada for defendant, Minister of Fisheries and Oceans. ^j

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Re Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al. (1985), 49 O.R. (2d) 705; 16 D.L.R. (4th) 259; 7 O.A.C. 283 (C.A.); conf. *sub nom. Peralta c. Ontario*, [1988] 2 R.C.S. 1045; (1988), 66 O.R. (2d) 543; 56 D.L.R. (4th) 575; 89 N.R. 323; 31 O.A.C. 319.

DÉCISIONS CITÉES:

R. c. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et al., [1980] 1 R.C.S. 695; (1979), 106 D.L.R. (3d) 193; 12 C.P.C. 248; 30 N.R. 249; *Roberts c. Canada*, [1989] 1 R.C.S. 322; [1989] 3 W.W.R. 117; (1989), 35 B.C.L.R. (2d) 1; 25 F.T.R. 161; 92 N.R. 241; *Varnam c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1988] 2 C.F. 454; (1988), 50 D.L.R. (4th) 44; 17 F.T.R. 240; 84 N.R. 163 (C.A.); *La Reine du chef du Canada c. Chef William Joe et autres*, [1984] 1 C.N.L.R. 96; (1983), 49 N.R. 198 (C.A.F.); conf. *sub nom. Joe c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 145; (1986), 69 N.R. 318; *Le Grand Council of the Crees (of Quebec) c. R.*, [1982] 1 C.F. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574; 41 N.R. 257 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [1982] 1 R.C.S. viii; (1982), 41 N.R. 354; *Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia*, [1898] A.C. 700 (P.C.); *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for British Columbia*, [1930] A.C. 111 (P.C.); *Newfoundland Inshore Fisheries Association et autres c. Canada (Ministre de l'Environnement) et autres* (1990), 37 F.T.R. 230 (C.F. 1^{re} inst.); *Lodge c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1979] 1 C.F. 775; (1979), 94 D.L.R. (3d) 326; 25 N.R. 437 (C.A.); *Baxter Foods Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture)* (1988), 25 C.P.R. (3d) 21; 21 F.T.R. 15 (C.F. 1^{re} inst.); *Pacific Salmon Industries Inc. c. La Reine*, [1985] 1 C.F. 504 (1984), 3 C.P.R. (3d) 289 (1^{re} inst.); *Esquimalt Anglers' Association et al. c. Canada (Ministre des Pêches et Océans)* (1988), 21 F.T.R. 304 (C.F. 1^{re} inst.).

REQUÊTE en injonctions provisoires et interlocutoires. Requête rejetée.

AVOCATS:

Remi C. Smith pour les demandeurs.
Dogan Akman pour le défendeur, le ministre des Pêches et des Océans.
Elaine Atkinson pour le défendeur, le ministre des Richesses naturelles. ^h

PROCUREURS:

Nahwegahbow, Jones, Hawken, Ottawa, pour les demandeurs.
Le sous-procureur général du Canada, pour le défendeur, le ministre des Pêches et des Océans. ⁱ

Attorney General of Ontario for defendant, Minister of Natural Resources.

Procureur général de l'Ontario, pour le défendeur, le ministre des Richesses naturelles.

The following are the reasons for orders rendered in English by

Ce qui suit est la version française des motifs des ordonnances rendus par

MAC KAY J.: These reasons relate to orders issued this day determining certain jurisdictional issues raised in relation to the plaintiffs' application for orders in the nature of interim and interlocutory injunction.

LE JUGE MAC KAY: Les présents motifs se rapportent aux ordonnances prononcées en ce jour relativement à certaines questions juridictionnelles soulevées par la requête qu'ont présentée les demandeurs en vue d'obtenir une réparation de la nature d'une injonction provisoire et interlocutoire.

The plaintiffs are aboriginals, members of the Chippewas of either the Saugeen Band of Indians or the Nawash Band of Indians, and are direct descendants of the Saugeen Ojibway Nation. They are fishermen, claiming, in their own right, and on behalf of all members of their respective bands, the right to fish for subsistence, including fishing for trade and barter for necessities, which right they claim to have exercised historically, since time immemorial, off the Bruce Peninsula in waters of Lake Huron in the Province of Ontario.

Les demandeurs sont des Chippewas des bandes indiennes de Saugeen et de Nawash, descendants directs de la Nation saugeen ojibwa. Il s'agit de pêcheurs qui revendiquent, en leur nom et au nom de tous les membres de leur bande respective, le droit de pêche à des fins de subsistance, y compris le commerce et le troc du poisson, droit qu'ils prétendent avoir exercé de temps immémoriaux au large de la Péninsule Bruce, dans les eaux du Lac Huron en la province d'Ontario.

By statement of claim filed May 5, 1992, the plaintiffs commenced an action against the defendants in relation to traditional fishing rights claimed as aboriginal and treaty rights. Relief sought includes a number of declarations, supplementary to one another or as alternatives, concerning the existence of the aboriginal or treaty rights claimed and implications from these rights in light of sections 35 and 52 of the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]], and concerning fiduciary duties said to be owed to the plaintiffs by Her Majesty the Queen in Right of Canada, and by the defendant Minister of Fisheries and Oceans and his delegates. The provincial Minister and officers of his Ministry within a generally described class of "fishery officers" are joined as defendants allegedly acting under delegated authority from the defendant Minister of Fisheries and Oceans in failing to protect and indeed interfering with, the plaintiffs' claimed aboriginal and treaty rights contrary to the laws of Canada.

Dans une déclaration déposée le 5 mai 1992, les demandeurs ont institué contre les défendeurs une action visant la reconnaissance de droits traditionnels de pêche à titre de droits ancestraux ou issus de traités. Les demandeurs y concluent à un certain nombre de déclarations, dont certaines à titre subsidiaire, concernant l'existence des droits ancestraux ou issus de traités revendiqués et les conséquences en découlant eu égard aux articles 35 et 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11* (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, 44]], et concernant les obligations fiduciaires qu'assumeraient envers eux Sa Majesté du chef du Canada ainsi que le ministre des Pêches et des Océans et ses délégués. Le ministre provincial ainsi que les fonctionnaires de son Ministère classés dans la catégorie générale des «agents des pêches» sont joints à titre de défendeurs parce qu'ils auraient agi en vertu d'une délégation de pouvoir du ministre des Pêches et des Océans en omettant de protéger et, de fait, en entravant les présumés droits ancestraux ou issus de traités des demandeurs, en contravention avec les lois du Canada.

On the same day as the action was commenced, the plaintiffs also filed a notice of motion seeking an interim and an interlocutory injunction, presumably to apply pending trial of the action, restraining interference with the plaintiffs' claimed aboriginal and treaty rights to harvest and market fish caught in traditional waters, and restraining enforcement of section 33 of the *Fisheries Act* [R.S.C., 1985, c. F-14 (as am. by S.C. 1991, c. 1, s. 8)] and section 4 of the *Ontario Fishery Regulations, 1989* [SOR/89-93] against purchasers of the plaintiffs' fish, in particular four named persons or business enterprises. The injunction orders sought would be directed to:

- 1) Her Majesty the Queen in Right of Canada, "as contemplated by . . . section 52 of the *Constitution Act, 1982*";
- 2) the defendant Minister of Fisheries and Oceans, the officials and "fishery officers" of the Department of Fisheries and Oceans;
- 3) the defendant Minister of Natural Resources (Ontario) and officials and conservation officers, "fishery officers", of the Ministry of Natural Resources (Ontario).

The application for injunctive relief also seeks leave to abridge the time for service of the notice of motion and an order dispensing with compliance with Rule 321.1 [*Federal Court Rules, C.R.C.*, c. 663 (as added by SOR/88-221, s. 7)] which provides for filing of an applicant's record, in accord with subsection (6) of that Rule. When that application came on for hearing on May 7, 1992, the defendant Minister of Natural Resources (Ontario) indicated his intention to contest the jurisdiction of this Court over that Minister in the action initiated by the plaintiffs. At the same time, jurisdiction was questioned in relation to the defendants described as "fishery officers", being unnamed. Counsel for the plaintiffs, counsel for Her Majesty the Queen in Right of Canada and for the named defendant Minister of Fisheries and Oceans, and counsel for the defendant provincial Minister, all agreed on behalf of their respective clients to the terms of an order which adjourned *sine die* the application for interim and interlocutory injunctive relief, with leave to the plaintiffs to seek a special date or dates for hearing of preliminary issues concerning the Court's jurisdiction in relation to the Ontario

Le jour même de l'introduction de l'action, les demandeurs ont déposé un avis de requête en vue d'obtenir une injonction provisoire et interlocutoire, vraisemblablement applicable en cours d'instance, afin de faire cesser toute entrave à leur présumé droit ancestral ou issu de traités de prendre et de commercialiser le poisson pris dans les eaux traditionnelles et d'empêcher l'application de l'article 33 de la *Loi sur les pêches* [L.R.C. (1985), ch. F-14 (mod. par L.C. 1991, ch. 1, art. 8)] et l'article 4 du *Règlement de pêche de l'Ontario de 1989* [DORS/89-93] aux acheteurs de poisson des demandeurs, et en particulier à quatre personnes ou entreprises désignées. Seraient visés par les ordonnances d'injonction demandées:

- [TRADUCTION] 1) Sa Majesté la Reine du chef du Canada, «tel que prévu par . . . l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*»;
- 2) le ministre des Pêches et des Océans défendeur, ainsi que les fonctionnaires et les «agents des pêches» du ministère des Pêches et des Océans;
- 3) le ministre des Richesses naturelles (Ontario) défendeur, ainsi que les fonctionnaires, agents de conservation et «agents des pêches» du ministère des Richesses naturelles (Ontario).

Les requérants demandent également la permission d'abrèger le délai de signification de l'avis de requête et une ordonnance leur permettant de déroger à la Règle 321.1 [*Règles de la Cour fédérale, C.R.C.*, ch. 663 (éditée par DORS/88-221, art. 7)] prévoyant le dépôt du dossier du requérant, conformément au paragraphe 6 de cette Règle. À l'audition de cette requête le 7 mai 1992, le ministre des Richesses naturelles (Ontario) a indiqué son intention de contester la compétence de cette Cour à son égard quant à l'action des demandeurs. La compétence de la Cour a également été mise en question à ce moment en ce qui a trait aux défendeurs anonymement désignés comme «agents des pêches». L'avocat des demandeurs, celui de Sa Majesté la Reine du chef du Canada et du ministre des Pêches et des Océans ainsi que l'avocat du ministre provincial ont tous souscrit pour le compte de leurs clients respectifs aux termes d'une ordonnance d'ajournement *sine die* de la requête en injonction provisoire et interlocutoire, les demandeurs étant autorisés à demander la fixation d'une ou de plusieurs dates spéciales pour l'audition des questions préliminaires concernant la compétence

Minister and in relation to “fishery officers”, and for hearing the application for an interlocutory injunction. Further, by consent, it was ordered that the plaintiffs’ materials already filed constituted an appropriate applicants’ motion record for the interlocutory injunction application, and times for filing of any defence were established.

Thereafter, upon application to the Associate Chief Justice it was ordered that the issues concerning the Court’s jurisdiction be heard on June 23, 1992. On June 15, 1992, counsel for the defendants Her Majesty the Queen in Right of Canada, the Minister of Fisheries and Oceans (Canada) and “fishery officers” acting pursuant to the *Fisheries Act* and Regulations under the authority of the federal Minister, submitted an application seeking:

- 1) an order pursuant to Rule 419(1)(a), (c) and (f) striking out the federal defendants from the statement of claim; and
- 2) an order adjourning the hearing of this motion to strike, *sine die*, to be brought on 3 clear days notice by the federal defendants for their application to the Court to set a special date for hearing the matter; and
- 3) an order pursuant to Rule 419(1)(a), (c) and (f) striking out the federal defendants from the plaintiffs’ application for injunctive relief.

Without objection or comment of the plaintiffs, the application for the order adjourning hearing of the first of these applications was orally granted and is this day confirmed by written order. The application for the third order, to strike the federal defendants as respondents to the plaintiffs’ application for injunctive relief was, by agreement, argued in the federal defendants’ response to the plaintiffs’ submissions on jurisdictional grounds and dealt with in the reply of the plaintiffs at the hearing of those preliminary issues, to which these reasons relate.

Following the hearing on preliminary jurisdictional issues the plaintiffs filed a notice of motion, without an appropriate supporting affidavit, seeking leave to reopen the hearing, on short notice, to adduce addi-

de la Cour à l’égard du ministre de l’Ontario et des «agents des pêches» de son Ministère, ainsi que pour l’audition de la requête en injonction interlocutoire. De consentement, il a de plus été ordonné que les documents déjà déposés par les demandeurs soient réputés constituer un dossier suffisant aux fins de la requête en injonction interlocutoire, et on a fixé la date de dépôt des défenses.

À la suite de quoi, sur requête au juge en chef adjoint, il a été ordonné que l’audition des questions relatives à la compétence de la Cour soit fixée au 23 juin 1992. Le 15 juin 1992, les avocats des défendeurs Sa Majesté la Reine du chef du Canada, le ministre des Pêches et des Océans (Canada) ainsi que les «agents des pêches» agissant sous l’autorité du ministre fédéral en vertu de la *Loi sur les pêches* et ses règlements d’application, ont présenté une requête visant à obtenir:

- 1) une ordonnance fondée sur les alinéas a), c) et f) de la Règle 419(1) radiant les noms des défendeurs fédéraux de la déclaration;
- 2) une ordonnance ajournant *sine die* l’audition de cette requête en radiation, les défendeurs fédéraux devant, moyennant avis de trois jours francs, présenter à la Cour une demande de fixation d’une date spéciale d’audience; et
- 3) une ordonnance en vertu des alinéas a), c) et f) de la Règle 419(1) radiant les noms des défendeurs fédéraux de la requête en injonction des demandeurs.

Sans objection ou commentaire de la part des demandeurs, la demande d’ajournement de la première de ces requêtes a été accueillie verbalement et est confirmée en ce jour par ordonnance écrite. Quant à la troisième demande d’ordonnance visant à faire radier les défendeurs fédéraux des intimés de la requête en injonction, elle a été, suivant entente, débattue dans la réponse des défendeurs fédéraux aux arguments des demandeurs sur la question juridictionnelle, ainsi que dans la réplique de ces derniers lors de l’audition de ces questions préliminaires, auxquelles se rapportent les présents motifs.

Après l’audition des questions juridictionnelles préliminaires, les demandeurs ont déposé un avis de requête, sans l’affidavit requis à l’appui, par lequel ils demandaient la permission de rouvrir l’audition,

tional evidence. Further hearing on this issue on short notice was objected to by counsel for the federal defendants and counsel for the plaintiffs thereafter advised that the motion would not be pursued, and was, in effect, withdrawn.

The background

The background to the action instituted by the plaintiffs and their application for interlocutory injunction orders is that discussions between the plaintiffs or their representatives and the defendant provincial Minister of Natural Resources (Ontario), which commenced in December 1990, had not been satisfactorily concluded by March 1992 when steps were taken on behalf of that Minister which are said to conflict with the plaintiffs' claimed aboriginal and treaty rights. Those discussions are described in the statement of claim as being directed "towards the establishment of a global agreement for the co-management of the fisheries within the traditional fishing grounds of the plaintiffs and to co-operate in the conservation and management of fisheries resources in the aforesaid fisheries." Since December 1990 and through the course of those discussions until the present, the plaintiffs have continued to fish in the waters claimed as traditional waters and to market fish caught, without a licence to do so, until the spring of 1992. Prior to December 1990 they and their predecessors presumably held licences from time to time, if not consistently, for some years, though there is no evidence in the record of the arrangements prevailing before December 1990.

In February 1992, the chiefs and councils of the Saugeen Ojibway Nations Territories, representing the Chippewas of Saugeen and the Chippewas of Nawash, adopted a resolution approving and accepting the Saugeen Ojibway Nations Territories Interim Fishing Regulations, described as for the 1991 season. Subsequently on March 27, 1992, the A/District Manager of the Owen Sound District, presumably of the Department of Natural Resources (Ontario), by circular letter, said to have been sent to fish buyers in the Owen Sound District, advised as follows:

Please be advised that pursuant to Section 33 of the Fisheries Act and 72 of the Game and Fish Act, it is unlawful to purchase fish commercially that were not originally taken by a

moyennant un bref délai, pour présenter des éléments de preuve additionnels. Devant l'opposition des défendeurs fédéraux, l'avocat des demandeurs a indiqué qu'il ne donnerait pas suite à la requête qui fut, de fait, retirée.

Le contexte

L'action des demandeurs et leur requête en injonction interlocutoire doivent être replacées dans le contexte des discussions entre les demandeurs ou leurs représentants et le ministre provincial des Richesses naturelles (Ontario) défendeur, discussions entreprises en décembre 1990 et qui n'avaient pas encore débouché sur une entente satisfaisante lorsque ce ministre a pris, en mars 1992, des mesures qui, prétendent les demandeurs, vont à l'encontre de leurs droits ancestraux ou issus de traités. On indique dans la déclaration que ces discussions visaient [TRADUCTION] «l'établissement d'un accord global de cogestion des pêches dans les lieux traditionnels de pêche des demandeurs et la collaboration à des fins de conservation et de gestion des ressources de pêche qui s'y trouvent». Depuis décembre 1990, soit pendant les discussions et jusqu'à maintenant, les demandeurs ont continué à pêcher dans les eaux qu'ils disent traditionnelles et à commercialiser le poisson pris, sans permis, jusqu'au printemps de 1992. Avant décembre 1990, les demandeurs et leurs prédécesseurs auraient à l'occasion, sinon de façon constante pendant quelques années, été titulaires de permis, bien qu'il n'y ait aucune preuve au dossier quant aux ententes existant avant cette date.

En février 1992, les chefs et les conseils des territoires des nations Saugeen ojibwa, représentant les Chippewas de Saugeen et de Nawash, ont approuvé et ratifié par résolution le Règlement de pêche provisoire des territoires des Nations saugeen ojibwa, applicable à compter de la saison 1991. Subséquemment le 27 mars 1992, le gestionnaire intérimaire du district d'Owen Sound, apparemment du ministère des Richesses naturelles (Ontario), a fait parvenir aux acheteurs de poisson du district une lettre circulaire ainsi rédigée:

[TRADUCTION] Veuillez noter qu'en vertu des articles 33 de la Loi sur les pêches et 72 de la Loi sur la chasse et la pêche, il est illégal d'acheter sur le marché du poisson qui n'a été pris à

person holding a commercial fishing license allowing harvest of that particular species of fish.

Your assistance is requested again this year in not purchasing fish from unlicensed individuals. Should you require further information or clarification, do not hesitate to contact Brett Hodsdon, Acting Fish and Wildlife Supervisor, at Owen Sound (519) 376-3860.

Mr. Tom Howell, one who is a regular buyer of fish from the Chippewas of the Nawash Band, a group here represented by the plaintiff Ralph Akiwenzie, avers that he received the circular letter of March 27, or a similar letter. He refers as well to subsequent conversations with the Fish and Wildlife Supervisor, a provincial officer of the Department of Natural Resources (Ontario), "to the effect that I am unable to buy fish from any unlicensed commercial source and would be charged for doing so." Plaintiffs believe the circular letter quoted above was also received by others who regularly purchased fish from them in the past, including the three other named individuals or firms, in addition to Mr. Howell, whom the plaintiffs seek to protect by interlocutory injunction orders from threatened possible prosecution.

This gives rise to the action by the plaintiffs and to the claim to relief by way of an interlocutory injunction pending trial of the issues raised. It is averred that the defendant Minister of Natural Resources (Ontario) and his departmental officers, acting under authority delegated to them by the defendant federal Minister, have effectively banned sale of fish taken by the plaintiffs in their traditional fishing waters, action said to conflict with the plaintiffs' aboriginal and treaty right to fish, including the right to fish commercially. This is said to create irreparable harm to the plaintiffs, which warrants injunctive relief at this stage, pending trial of the action.

The plaintiffs submit that this action raises a number of issues that fall within the jurisdiction of the Federal Court pursuant to subsections 17(1) and (4) and paragraph 17(5)(b) of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 as amended [S.C. 1990, c. 8, s. 3]. Those provisions vest in this Court concurrent original jurisdiction in cases where relief is claimed against the Crown, where the Crown is or may be

l'origine par le titulaire d'un permis de pêche commerciale autorisant la prise de cette espèce particulière de poisson.

Nous sollicitons donc à nouveau cette année votre concours en vous demandant de ne pas acheter de poisson de personnes non titulaires de permis. Pour de plus amples informations ou explications, il vous suffit de communiquer avec Brett Hodsdon, superviseur intérimaire des pêches et de la faune à Owen Sound (519) 376-3860.

M. Tom Howell, l'un de ceux qui achètent régulièrement du poisson des Chippewas de la bande nawash, représentée en l'espèce par le demandeur Ralph Akiwenzie, affirme avoir reçu la lettre circulaire du 27 mars, ou une lettre similaire. Il dit aussi avoir eu ultérieurement des conversations avec le superviseur des pêches et de la faune, fonctionnaire provincial du ministère des Richesses naturelles (Ontario), [TRADUCTION] «concernant le fait qu'il lui était impossible d'acheter du poisson de quiconque n'est pas titulaire d'un permis commercial et la possibilité que des accusations soient portées en cas de contravention». D'après les demandeurs, d'autres acheteurs réguliers par le passé ont également reçu la lettre circulaire précitée, dont les trois personnes ou entreprises désignées qu'outre M. Howell les demandeurs veulent protéger de possibles poursuites par le biais d'ordonnances d'injonction interlocutoire.

D'où l'action des demandeurs et la demande de réparation par voie d'injonction interlocutoire en attendant l'issue du litige. Il est allégué que le ministre des Richesses naturelles (Ontario) et les fonctionnaires de son ministère agissant en vertu d'une délégation de pouvoir du ministre fédéral, ont de fait interdit la vente de poisson pris par les demandeurs dans leurs eaux de pêche traditionnelles, mesure qui contreviendrait au droit de pêche ancestral ou issu de traités des demandeurs, dont le droit de pêche commerciale. Les demandeurs en subiraient un préjudice irréparable, ce qui justifierait le prononcé d'une injonction à ce stade, en cours d'instance.

Les demandeurs soutiennent que cette action soulève un certain nombre de questions relevant de la compétence de la Cour fédérale en vertu des paragraphes 17(1) et (4) et de l'alinéa 17(5)b) de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, modifiée [L.C. 1990, ch. 8, art. 3]. Ces dispositions confèrent à la présente Cour compétence concurrente dans les cas de demande de réparation contre la Couronne,

under an obligation in respect of which there are or may be conflicting claims, and where relief is sought against any person for anything done or omitted to be done in the performance of the duties of that person as an officer, servant or agent of the Crown. The issues raised by the action are said to include questions relating to aboriginal rights, fishing, Indians and Indian lands and treaty rights, federal responsibility for the actions of its agents or servants appointed pursuant to delegations of authority for administrative reasons, the fiduciary responsibility of the federal Crown to Indians, and the provincial authority to regulate sales of fish by aboriginals. I note that jurisdiction of this Court in a given case will depend not only on the general nature of issues raised, but also on the particular issues arising from the facts of the case, on the form of relief that is sought, and upon the parties who initiate the proceedings or are impleaded as defendants.

Counsel for the federal defendants, supported by counsel for the provincial Minister, urged that several of the affidavits in support of the motion, at least in several respects, do not meet the requirements of Federal Court Rule 332, that affidavits be confined to matters of fact within the knowledge of the affiant. I note that the Rule is qualified in relation to interlocutory motions when statements of belief with the grounds thereof may be admitted. Counsel for the federal defendants urged that in numerous respects the affidavits here presented did not meet the basis for the exception, in that the grounds for expressed belief are not articulated. It is also said that some affidavits are not relevant to the central issue raised by the statement of claim and the motion for injunctive relief, that is, the right of the plaintiffs to sell fish caught, without a licence authorizing sale. For the most part, the questions concerning the nature and relevance of the affidavit evidence, are matters relating to the merits of the application for interlocutory relief, a matter not directly before me, and not argued at the hearing. The hearing and these reasons concern preliminary questions of jurisdiction of this Court in relation to the various defendants against whom injunctive relief is sought pending trial, and in the case of the Ontario Minister in relation to his status

de procédures visant à régler les différends mettant en cause la Couronne à propos d'une obligation réelle ou éventuelle pouvant faire l'objet de demandes contradictoires, ainsi qu'à l'égard des actions intentées contre un fonctionnaire, préposé ou mandataire de la Couronne pour des faits—actes ou omissions—survenus dans le cadre de ses fonctions. Parmi les questions soulevées, on cite les droits ancestraux, la pêche, les Indiens et les terres indiennes, les droits issus de traités, la responsabilité fédérale pour les actes des mandataires ou préposés désignés en vertu de pouvoirs délégués à des fins administratives, la responsabilité fiduciaire de la Couronne fédérale envers les Indiens ainsi que le pouvoir provincial de réglementer la vente de poisson par les autochtones. Soulignons que la compétence de cette Cour dans un cas donné ne dépendra pas seulement du caractère général des questions soulevées, mais également des questions particulières découlant des faits de l'espèce, du type de réparation demandé et des parties ayant institué le recours ou été constituées défendresses.

L'avocat des défendeurs fédéraux, soutenu par l'avocat du ministre provincial, ont fait valoir que plusieurs des affidavits produits à l'appui de la requête ne respectent pas, du moins sous divers aspects, les exigences de la Règle 332 de la Cour fédérale, à savoir que les affidavits doivent se restreindre aux faits qui sont à la connaissance du déclarant. Notons que la Règle comporte une réserve à l'égard des requêtes interlocutoires, pour lesquelles peuvent être admises des déclarations fondées sur ce que le déclarant croit et indiquant pourquoi il le croit. Selon l'avocat des défendeurs fédéraux, les affidavits présentés en l'espèce ne peuvent à plusieurs égards bénéficier de l'exception car les raisons de croire des déclarants n'y sont pas exposées. On allègue également que certains affidavits ne sont pas pertinents quant à la principale question soulevée par la déclaration et la requête en injonction, soit le droit des demandeurs de vendre le poisson pris sans permis. Pour l'essentiel, les questions relatives à la nature et à la pertinence de la preuve par affidavit sont des questions touchant le bien-fondé de la demande d'injonction interlocutoire, demande dont je ne suis pas directement saisi et qui n'a pas été débattue à l'audition. Celle-ci et les présents motifs ont trait aux questions préliminaires de compétence de cette Cour à l'égard

and that of officers of his department as defendants in the action initiated by the plaintiffs. Thus, for these reasons, for the most part it is assumed the factual base for relief sought is, or will be, established.

There is one exception. It seems essential to consider for these reasons such evidence as there is of the status of the defendant provincial Minister of Natural Resources (Ontario) and officers of his department as delegates of the federal Minister of Fisheries and Oceans, which is said to be the basis on which they are impleaded and on which the interlocutory relief sought is said to be based. I propose to return to this matter after setting out legislative provisions of interest.

Relevant legislative provisions

Statutory provisions here in issue include the following. Under the *Fisheries Act*, R.S.C., 1985, c. F-14, as amended [ss. 2 (as am. by S.C. 1991, c. 1, s. 1(2)), 5 (as am. *idem*, s. 2), 33 (as am. *idem*, s. 8)]:

2. . . .

“fishery officer” means a person who is designated as a fishery officer pursuant to subsection 5(1);

5. (1) The Minister may designate any persons or classes of persons as fishery officers . . . for the purposes of this Act and may limit in any manner the Minister considers appropriate the powers that a fishery officer . . . may exercise under this Act or any other Act of Parliament.

(2) Each fishery officer and fishery guardian shall be provided with a certificate in a form the Minister considers appropriate certifying their designation as such and, where the powers of a fishery officer or fishery guardian are limited pursuant to subsection (1), specifying the powers that the officer or guardian may exercise under this Act or any other Act of Parliament.

33. No person shall purchase, sell or possess any fish that has been caught in contravention of this Act or the regulations.

des divers défendeurs visés par la demande d'injonction en cours d'instance et, dans le cas du ministre ontarien, à l'égard de son statut de défendeur ainsi que celui des fonctionnaires de son Ministère dans l'action instituée par les demandeurs. Ainsi, aux fins des présents motifs, il est pour l'essentiel présumé que le fondement factuel de la réparation demandée est, ou sera, établi.

Il y a toutefois une exception. Il semble en effet essentiel de prendre en considération, dans les présents motifs, les éléments de preuve concernant le statut du ministre provincial des Richesses naturelles (Ontario) et des fonctionnaires de son Ministère en leur qualité de délégués du ministre fédéral des Pêches et des Océans, qualité qui constituerait le fondement de leur assignation à titre de défendeurs et de la demande de réparation interlocutoire. J'y reviendrai après avoir exposé les dispositions législatives pertinentes.

Dispositions législatives pertinentes

On trouvera ci-après le texte de certaines dispositions législatives en cause en l'espèce. La *Loi sur les pêches*, L.R.C. (1985), ch. F-14, modifiée [art. 2 (mod. par L.C. 1991, ch. 1, art. 1(2)), 5 (mod., *idem*, art. 2), 33 (mod., *idem*, art. 8)], dispose:

2. . . .

«agent des pêches» Personne désignée à ce titre en vertu du paragraphe 5(1).

5. (1) Le ministre peut désigner toute personne ou catégorie de personne à titre d'agents des pêches . . . pour l'application de la présente loi et peut restreindre, de la façon qu'il estime indiquée, les pouvoirs qu'un agent des pêches . . . est autorisé à exercer sous le régime de cette loi ou de toute autre loi fédérale.

(2) Les personnes désignées à titre d'agents des pêches ou de gardes-pêche reçoivent un certificat de désignation dont la forme est approuvée par le ministre; celles dont les pouvoirs sont restreints reçoivent un certificat où sont énumérés ceux qu'elles sont autorisées à exercer.

33. Il est interdit d'acheter, de vendre ou d'avoir en sa possession du poisson qui a été pêché en contravention avec la présente loi ou les règlements.

43. The Governor in Council . . . may make regulations [inter alia]

(a) for the proper management and control of the sea-coast and inland fisheries;

(f) respecting the issue, suspension and cancellation of licences and leases;

(g) respecting the terms and conditions under which a licence and lease may be issued. . . .

The *Ontario Fishery Regulations, 1989*, made by the Governor in Council under authority of section 43 of the *Fisheries Act* [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 35, ss. 3, 7; S.C. 1991, c. 1, s. 12], provide in part [ss. 2, 3, 4, 36 (as am. by SOR/90-229, s. 13)]:

2. (1) In these Regulations,

“licence” means a licence referred to in Schedule XV that is issued under the provincial Act;

“provincial Act” means the *Game and Fish Act*, R.S.O. 1980, c. 182;

“provincial Minister” means the Minister of Natural Resources for Ontario;

(4) Every licence is subject to the Act and these Regulations.

3. (1) Subject to subsections (2) to (4), these Regulations apply in respect of fishing in the Province of Ontario and of the transporting of live fish taken from the waters of the Province of Ontario.

4. Unless authorized by the appropriate licence, no person shall

(a) engage in angling or any other means of fishing;

(b) ship or transport or attempt to ship or transport live fish other than bait-fish; or

(c) deposit or attempt to deposit live fish taken from one body of water into another body of water.

36. (1) The Provincial Minister may, in a commercial fishing licence, impose such terms and conditions as are not inconsistent with these Regulations respecting

(a) the waters from which fish may be taken;

(b) the species, size and quantity of fish that may be taken;

(c) the fishing gear that may be used;

43. Le gouverneur en conseil peut prendre des règlements d'application de la présente loi, notamment:

a) concernant la gestion et la surveillance judiciaires des pêches en eaux côtières et internes;

f) concernant la délivrance, la suspension et la révocation des licences, permis et baux;

g) concernant les conditions attachées aux licences, permis et baux; . . .

Le Règlement de pêche de l'Ontario de 1989, pris par le gouverneur en conseil en vertu de l'article 43 de la *Loi sur les pêches* [mod. par L.R.C. 1985 (1^{er} suppl.), ch. 35, art. 3, 7; L.C. 1991, ch. 1, art. 12], prévoit entre autres [art. 2, 3, 4, 36 (mod. par DORS/90-229, art. 13)]:

2. (1) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent règlement.

«Loi provinciale» La loi de l'Ontario intitulée *Game and Fish Act*, chapitre 182 des lois révisées de l'Ontario de 1980.

«ministre provincial» Le ministre des richesses naturelles de l'Ontario.

«permis» Permis visé à l'annexe XV qui est délivré conformément à la Loi provinciale

(4) Tout permis est assujéti à la Loi ainsi qu'au présent règlement.

3. (1) Sous réserve des paragraphes (2) à (4), le présent règlement s'applique à la pêche dans la province d'Ontario ainsi qu'au transport et au transfert du poisson vivant pris dans les eaux de cette province.

4. Il est interdit à quiconque n'y est pas autorisé par le permis approprié:

a) de pêcher à la ligne ou par un autre moyen;

b) d'expédier ou de transporter, ou de tenter d'expédier ou de transporter, du poisson vivant autre que du poisson-appât;

c) de déposer ou de tenter de déposer dans une étendue d'eau du poisson vivant pris dans une autre étendue d'eau.

36. (1) Le ministre provincial peut, dans tout permis de pêche commerciale, fixer des conditions non incompatibles avec le présent règlement, en ce qui concerne:

a) les eaux où le poisson peut être pris;

b) l'espèce, la taille et la quantité du poisson qui peut être pris;

c) les engins de pêche qui peuvent être utilisés;

(d) the persons who may engage in fishing under the licence;

(e) the loading, landing, handling and transportation of fish; and

(f) the periods and times of day during which fishing operations may not be conducted.

(2) No holder of a commercial fishing licence shall violate any of the terms and conditions of the licence.

Under the *Game and Fish Act*, R.S.O. 1990, c. G.1, section 72 provides in part:

72. (1) No person shall sell, offer for sale, purchase or barter, or be concerned in the sale, purchase or barter, of an Atlantic salmon (also known as ouananiche) taken from Ontario waters, a smallmouth bass, largemouth bass, maskinonge, brook trout, brown trout, rainbow trout or Aurora trout, or any part thereof, including the eggs thereof, but subject to such terms and conditions as are prescribed by the regulations, . . . [a sale may be made under the authority of a licence to sell]

(2) No person shall sell, offer for sale, purchase or barter, or be concerned in the sale, purchase or barter, of yellow pickerel (also known as pike-perch, walleye, dore or blue pickerel) pike, lake trout, sturgeon or sauger, or any part thereof, taken from Ontario waters by angling or taken in any other manner by a person who is not the holder of a commercial fishing licence.

Provincial officers as delegates of federal authority

I note that in the application for injunction orders the relief sought against the defendant provincial Minister and officials and conservation officers of his Ministry includes restraint of the enforcement of section 33 of the *Fisheries Act* and section 4 of the *Ontario Fishery Regulations, 1989*. The first prohibits purchase, sale or possession of fish caught in contravention of the Act or the regulations, and the second prohibits fishing without an appropriate licence. In the relief sought no reference is made to restraining enforcement of section 72 of the *Game and Fish Act*, of Ontario, which prohibits sale, purchase or barter of fish, except in accord with the regulations, where fish is caught by a person who is not the holder of a commercial fishing licence. Yet the last of these provisions, the provincial Act, is clearly specified as one of the bases on which provincial officers have alerted fish buyers against purchase and sale of fish.

d) les personnes qui peuvent pêcher aux termes du permis;

e) le chargement, le débarquement, la manutention et le transport du poisson.

f) la période—du jour ou de l'année—au cours de laquelle la pêche est interdite.

(2) Il est interdit au titulaire d'un permis de pêche commerciale d'enfreindre les conditions de son permis.

Quant à la *Loi sur la chasse et la pêche*, L.R.O. 1990, ch. G.1, elle dispose à l'article 72:

72. (1) Nul ne doit vendre, mettre en vente, acheter ou troquer du saumon de l'Atlantique (connu également sous le nom de ouananiche) pris dans les eaux de la province, de l'achigan à petite bouche, de l'achigan à grande bouche, du maskinongé, de la truite mouchetée, de la truite brune, de la truite arc-en-ciel, de la truite aurore ou une partie de ces poissons, y compris leurs œufs, ni être intéressé à la vente, à l'achat ou au troc de ces poissons ou d'une de leurs parties, y compris leurs œufs. Toutefois, sous réserve des conditions prescrites par les règlements [une vente peut être faite en vertu d'un permis] . . .

(2) Nul ne doit vendre, mettre en vente, acheter ou troquer du doré jaune (connu également sous le nom de doré), du brochet commun, de la truite de lac, de l'esturgeon, du doré noir pêchés dans les eaux de l'Ontario ou pris d'une autre façon par quiconque n'est pas titulaire d'un permis de pêche, ou une partie de ces poissons, ni être intéressé à la vente, à l'achat ou au troc de ces poissons ou d'une de leurs parties.

Les fonctionnaires provinciaux en qualité de délégués du pouvoir fédéral

Soulignons que la requête en injonction conclut notamment à ce qu'il soit interdit au ministre provincial ainsi qu'aux fonctionnaires et agents de conservation de son Ministère d'appliquer l'article 33 de la *Loi sur les pêches* ainsi que l'article 4 du *Règlement de pêche de l'Ontario de 1989*. Le premier interdit la pêche, la vente ou la possession de poisson pris en violation de la Loi ou des règlements, tandis que le second interdit la pêche sans le permis approprié. Rien dans la requête ne vise l'application de l'article 72 de la *Loi sur la chasse et la pêche* de l'Ontario, aux termes duquel sont interdits la vente, l'achat ou le troc de poisson, sauf en conformité avec les règlements, lorsque ce poisson est pris par une personne qui n'est pas titulaire d'un permis de pêche commerciale. Cette dernière loi, la Loi provinciale, y est pourtant clairement désignée comme étant l'une de celles qu'ont invoquées les fonctionnaires provin-

The plaintiffs argue that a ban on commercial sales of fish, imposed on buyers, since it abolishes the plaintiffs' capacity to sell fish by abolishing their market, is in reality a prohibition of commercial fishing without a licence issued by the province in accord with authority delegated to licence fishing in Ontario under the federal *Ontario Fishery Regulations, 1989*. Such a ban, it is urged, conflicts with the plaintiffs' aboriginal and treaty right, a right said to be recognized by the Ontario Minister. While it seems clear that the Minister, in the course of negotiations with the plaintiffs, does not dispute the claim to an aboriginal right to fish commercially, that cannot be taken as an acknowledgement of an unrestricted right. Indeed, a principal focus of the discussions appears to be the mutual acceptance of appropriate definition, or limitation, of that right. For different purposes both counsel for the plaintiffs and for the federal defendants referred to the Supreme Court of Canada decision in *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075. That decision, as I understand it, recognized, for the defendant in that case, an aboriginal right to fish for food, but it indicates that where such a right is claimed to be infringed, a court must assess whether the right exists, whether it is infringed and, if that is the case, whether the legislation infringing the right can be justified in the circumstances. Thus, implicitly, even an aboriginal right to fish for food may be subject to licence requirements where these do not infringe the right, or even if they do where that can be justified. Those questions in any given case require careful assessment after full consideration of evidence and argument and they are not appropriately considered in interlocutory proceedings. Here questions of recognition of an aboriginal right to fish for commercial purposes and, if recognized, of appropriate limitation of that right, are raised by the plaintiffs' action but will only be resolved by trial.

In addition to those difficult issues, I am not persuaded that the action of Ontario officials in this case, so far as it is based upon section 72 of the provincial Act, is based on legislation in relation to licensing

ciaux pour mettre les acheteurs en garde contre l'achat et la vente de poisson.

Les demandeurs soutiennent qu'étant donné qu'elle annihile leur capacité de vendre du poisson en anéantissant leur marché, l'interdiction frappant les acheteurs quant à la vente commerciale de poisson constitue en réalité une interdiction de pêche commerciale sans un permis délivré par la province en conformité avec le pouvoir délégué de réglementer la pêche en vertu du *Règlement de pêche de l'Ontario de 1989*, d'origine fédérale. Cette interdiction, prétend-on, contrevient au droit ancestral ou issu de traités des demandeurs, droit que reconnaîtrait le ministre de l'Ontario. S'il semble clair, toutefois, que dans le cadre des négociations avec les demandeurs, le ministre ne conteste pas la revendication d'un droit ancestral de pêche commerciale, cela ne saurait être considéré comme la reconnaissance d'un droit illimité. De fait, la définition ou la limitation de ce droit paraît être un des points importants des pourparlers. Pour des raisons différentes, les avocats des demandeurs et des défendeurs fédéraux se sont tous deux reportés à l'arrêt de la Cour suprême du Canada *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075. À mon sens, cette décision reconnaît au défendeur en l'espèce un droit ancestral de pêche à des fins de subsistance, mais on y indique qu'en cas de contravention alléguée, le tribunal doit décider si le droit existe, s'il a été enfreint et, le cas échéant, si la loi y portant atteinte peut être justifiée dans les circonstances. Ainsi, de façon implicite, même un droit ancestral de pêche à des fins de subsistance peut être assujéti à des exigences en matière de permis dans la mesure où ces exigences ne portent pas atteinte à ce droit ou, si elles le font, dans la mesure où elles peuvent être justifiées. Dans tous les cas, ces questions exigent un examen attentif de la preuve et des arguments, examen auquel se prête mal un recours interlocutoire. En l'espèce, les questions se rapportant à la reconnaissance d'un droit ancestral de pêche à des fins commerciales et, le cas échéant, aux restrictions auxquelles ce droit serait assujéti, sont soulevées par l'action des demandeurs mais ne seront tranchées qu'à l'instruction.

Mises à part ces questions difficiles, je ne suis pas convaincu que, dans la mesure où ils sont fondés sur l'article 72 de la Loi provinciale, les agissements des fonctionnaires ontariens en l'espèce relèvent de la

fisheries rather than legislation relating to the purchase and sale of fish in the province. No substantial argument was effectively addressed to the purposes or effects of this provision. Without that, I am not persuaded that, while it may support licensing regulations, section 72 of the *Game and Fish Act* of Ontario is legislation in relation to licensing of fisheries. In the circumstances, it must be taken, as its words clearly provide, as legislation in relation to the purchase and sale of fish in the province, a matter falling within provincial legislative competence under subsection 92(13) of the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]].

Counsel for the federal defendants and for the provincial minister urge that there is no evidence of the status of the provincial Minister or of conservation officers of his department as delegates of the federal Minister or government in acting to alert fish buyers against purchasing fish for sale from fishermen who do not hold a valid commercial fishing licence. I agree with that submission. I also agree with the provincial Minister's submission that there is no evidence that he was acting in a similar capacity in negotiations and discussions with the plaintiffs, in any acknowledgement of an aboriginal right to fish for commercial purposes, or in any reliance by him or his officers upon provincial legislation; indeed, there is no allegation in the statement of claim that he was so acting in these matters.

The statement of claim does implead the provincial Minister and conservation officers of his ministry as delegates of federal authority, in the following terms.

4. The Defendant Minister of Natural Resources has delegated authority from the Defendant Minister of Fisheries to administer the Ontario Fishery Regulations within and for the Province of Ontario.

5. The Defendant "Fishery Officers" are those . . . Conservation Officers appointed and certified by the Defendant Minister of Natural Resources under his delegated authority, to enforce the provisions of the said [Fisheries] Act and Regulations.

législation en matière de permis de pêche plutôt qu'en matière d'achat et de vente de poisson dans la province. On n'a pas fait valoir d'arguments de fond quant à l'objet ou à l'effet de cette disposition. Vu cette absence d'arguments, je ne suis pas persuadé que l'article 72 de la *Loi sur la chasse et la pêche* de l'Ontario soit une disposition relative aux permis de pêche bien qu'il puisse servir de fondement à une réglementation en cette matière. Dans les circonstances, on doit présumer qu'il s'agit, selon ses propres termes, d'une disposition relative à l'achat et à la vente de poisson dans la province, sujet qui relève de la compétence provinciale en vertu du paragraphe 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]].

Selon les avocats des défendeurs fédéraux et du ministre provincial, rien dans la preuve n'établit que le ministre provincial ou les agents de conservation de son Ministère aient agi à titre de délégués du ministre ou du gouvernement fédéral en mettant les acheteurs en garde contre le fait d'acheter du poisson de pêcheurs qui ne sont pas titulaires d'un permis de pêche commerciale valide. Je souscris à cet argument. Je souscris également à la prétention du ministre provincial suivant laquelle rien n'indique qu'il ait agi à ce titre quant à toute négociation avec les demandeurs, toute reconnaissance d'un droit de pêche ancestral à des fins commerciales ou tout recours à la législation provinciale; de fait, il n'est aucunement allégué dans la déclaration qu'il a agi à ce titre dans ces domaines.

La déclaration met pourtant le ministre provincial et les agents de conservation de son Ministère en cause à titre de délégués du pouvoir fédéral dans les termes suivants:

[TRADUCTION] 4. Le ministre des Richesses naturelles défendeur a reçu du ministre des Pêches défendeur le pouvoir délégué d'appliquer le Règlement de pêche de l'Ontario dans la province d'Ontario et pour elle.

5. Les «agents des pêches» défendeurs sont . . . les agents de conservation que le ministre des Richesses naturelles défendeur a désignés par certificat en vertu de son pouvoir délégué aux fins de l'application des dispositions de ladite Loi [sur les pêches] et le Règlement.

For the plaintiffs it is urged that this Court should take notice that jurisdiction to administer the *Fisheries Act* and the *Ontario Fishery Regulations, 1989* is in fact delegated to provincial officers effectively by the Act and the regulations, a relationship recognized by *Re Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al.* (1985), 49 O.R. (2d) 705 (C.A.), appeal to S.C.C. dismissed, with qualification, [1988] 2 S.C.R. 1045. In that case, in dismissing the appeal the Supreme Court of Canada did so substantially for reasons given by MacKinnon A.C.J.O. for the Ontario Court of Appeal but added the following comment (at page 1046):

At one point, however, the reasons state that the provinces are powerless to regulate fishing for commercial purposes. That is undoubtedly true of general legislation for that purpose. We would not wish, however, to be taken as accepting the proposition that the provinces lack jurisdiction to make such regulations in respect of provincially-owned fisheries as an aspect of their power to administer their public property. Any such regulations would, of course, be subject to overriding federal legislation.

There really is no dispute about the intergovernmental arrangements that are in place for general administration of the *Fisheries Act* and the *Ontario Fishery Regulations, 1989* by provincial officers and I accept the submission of the plaintiffs that notice be taken of that relationship. I do not accept, however, the inference from this that I understand the plaintiffs would have me draw. It seems to me the plaintiffs would have me conclude that everything done by provincial officers that affects fisheries in the province is based upon authority delegated in accord with federal legislation. Rather, as I see it, provincial officers here may act with authority based upon different sources. (See: *Re Peralta and The Queen, supra*). In relation to licensing and other matters of administration of federal legislation they may be delegates of the federal government acting under its legislative authority in relation to seacoast and inland fisheries under subsection 91(12) of the *Constitution Act, 1867*. In relation to conservation of provincial resources or of purchase and sale of fish within the province they act within legislative authority of the province in relation to property and civil rights in the province or local and private matters in the province under subsections 92(13) and (16) of the *Constitution*

On fait valoir, au nom des demandeurs, que cette Cour devrait prendre note du fait que la compétence aux fins de l'application de la *Loi sur les pêches* et du *Règlement de pêche de l'Ontario de 1989* est, aux termes de cette Loi et du Règlement, effectivement déléguée aux fonctionnaires provinciaux, relation qui a été reconnue dans l'arrêt *Re Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al.* (1985), 49 O.R. (2d) 705 (C.A.), pourvoi à la C.S.C. refusé avec commentaires, [1988] 2 R.C.S. 1045. Dans cette affaire, la Cour suprême du Canada a rejeté le pourvoi essentiellement pour les motifs donnés par le juge en chef adjoint de l'Ontario MacKinnon, tout en ajoutant le commentaire suivant (à la page 1046):

Toutefois on dit dans les motifs que les provinces n'ont pas les pouvoirs de réglementer la pêche à des fins commerciales. C'est indubitablement vrai de la législation d'application générale à cette fin. Nous ne voulons toutefois pas que cette affirmation soit interprétée comme une acceptation de la proposition que les provinces n'ont pas compétence pour adopter des règlements relatifs aux pêcheries appartenant aux provinces dans le cadre de leur pouvoir d'administration de leur domaine public. Il va toutefois de soi que pareille réglementation serait assujettie à la législation fédérale prépondérante.

Les arrangements intergouvernementaux visant l'application générale de la *Loi sur les pêches* et du *Règlement de pêche de l'Ontario de 1989* par les fonctionnaires provinciaux ne soulèvent aucune difficulté réelle et j'accepte d'en prendre note comme le souhaitent les demandeurs. Toutefois, je n'accepte pas d'en tirer le postulat que, si je ne m'abuse, ils souhaitent me voir tirer. Il me semble en effet que les demandeurs voudraient que je conclue que toutes les mesures que prennent les fonctionnaires provinciaux touchant la pêche dans la province découlent d'un pouvoir délégué conformément à la législation fédérale. Or au contraire, à mon sens, les fonctionnaires provinciaux en cause en l'espace peuvent agir en vertu de pouvoirs fondés sur des sources différentes. (Voir *Re Peralta and The Queen*, précité). En matière de permis et autres questions relatives à l'application de la législation fédérale, ils peuvent être les délégués du gouvernement fédéral agissant en vertu de son autorité législative relativement aux pêcheries des côtes de la mer et de l'intérieur, sous le régime du paragraphe 91(12) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. En matière de conservation des ressources provinciales ou encore d'achat et de vente de poisson dans la province, ils agissent en vertu du pouvoir

Act, 1867. Acting in the latter capacity they are not delegates of federal authority for the Parliament of Canada, for the federal government has no legislative authority that may be delegated. In this case, the letter of March 27 from a provincial officer refers to both federal and provincial statutory provisions and it must be taken at face value as relying upon both federal and provincial legislative provisions referred to as the basis of advice to purchasers of fish.

I turn to the issues of jurisdiction raised at the hearing of preliminary issues, dealing first with the question of this Court's jurisdiction in relation to the provincial Minister in the action initiated by the plaintiffs, and then with the question of jurisdiction to award an order in the nature of an injunction against Her Majesty the Queen, the federal Minister and "fishery officers"

Jurisdiction in relation to the provincial Minister

In the statement of claim no relief is sought specifically directed against the Minister of Natural Resources (Ontario), though he is impleaded as a defendant who is alleged to act under authority delegated by the federal Minister. The application for interlocutory relief sought includes an interlocutory injunction restraining the provincial Minister, and his officers, from interfering with the plaintiffs' aboriginal and treaty right to harvest and market fish caught in traditional waters and from enforcing section 33 of the *Fisheries Act* and section 4 of the *Ontario Fishery Regulations, 1989* against purchasers of the plaintiffs' fish.

On behalf of the defendant Minister of Natural Resources (Ontario) it is urged that the action be dismissed as against him for want of jurisdiction. It is argued there is no affidavit evidence or allegation that, in the activities giving rise to the action, he has acted as a delegate of federal authority; that the role here played by the provincial Minister is substantially based in large part, upon jurisdiction vested in him by valid provincial law; that section 17 of the *Federal Court Act, supra*, as amended, does not vest in this Court jurisdiction over the provincial Minister in any action; and finally that the laws here acted upon by

législatif de la province à l'égard de la propriété et des droits civils dans la province ou des matières d'une nature locale ou privée dans la province, suivant les paragraphes 92(13) et (16) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. À ce dernier titre, ils ne sont pas les délégués du Parlement du Canada puisque le gouvernement fédéral n'a pas de pouvoir législatif susceptible d'être délégué. En l'espèce, dans sa lettre du 27 mars, le fonctionnaire provincial renvoie tant à des dispositions fédérales que provinciales sur lesquelles, selon toute apparence, il s'appuie pour justifier les conseils donnés aux acheteurs de poisson.

J'en viens aux questions de compétence soulevées à l'audition des questions préliminaires en examinant d'abord la question de la compétence de cette Cour à l'égard du ministre provincial dans l'instance instituée par les demandeurs, puis celle de la compétence pour prononcer une ordonnance de la nature d'une injonction contre Sa Majesté la Reine, le ministre fédéral et les «agents des pêches».

Compétence à l'égard du ministre provincial

La déclaration ne conclut à aucun redressement précis à l'encontre du ministre des Richesses naturelles (Ontario), bien qu'il y soit constitué défendeur parce qu'il aurait agi en vertu d'une délégation de pouvoir du ministre fédéral. La demande interlocutoire comprend une injonction enjoignant au ministre provincial et à ses fonctionnaires de cesser d'entraver le droit ancestral ou issu de traités des demandeurs de prendre et de commercialiser le poisson pris dans les eaux traditionnelles et de ne pas appliquer l'article 33 de la *Loi sur les pêches* et l'article 4 du *Règlement de pêche de l'Ontario de 1989* aux acheteurs du poisson des demandeurs.

Le ministre des Richesses naturelles (Ontario) demande le rejet de l'action à son égard pour défaut de compétence. Il fait valoir qu'il n'appert d'aucun affidavit ni d'aucune allégation qu'il a agi, dans le cadre des activités ayant donné lieu à l'instance, à titre de délégué du pouvoir fédéral; que le rôle qu'il a joué en l'espèce est pour l'essentiel fondé sur la compétence que lui confère la législation provinciale valide; que l'article 17 de la *Loi sur la Cour fédérale*, modifiée, ne confère en aucun cas à cette Cour compétence à l'égard du ministre provincial; et enfin que les lois sous le régime desquelles il a agi ne sont pas

him are not exclusively laws of Canada within section 101 of the *Constitution Act, 1867*.

While for the plaintiffs it is urged that the provincial Minister is here impleaded in his capacity as a delegate of federal authority, it is not at all clear that actions taken by him to which the plaintiffs object are undertaken under any authority delegated under the *Fisheries Act* or the regulations. Moreover, the act which ultimately precipitated this action, the sending of the letter of March 27 is clearly based at least in part on section 72 of the *Game and Fish Act*, a matter that at this stage must be taken to be within the legislative competence of the provincial legislature. That clearly is not a law of Canada within section 101 of the *Constitution Act, 1867*, a criterion for jurisdiction of this Court (See: *R. v. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et al.*, [1980] 1 S.C.R. 695; *Roberts v. Canada*, [1989] 1 S.C.R. 322, per Wilson J. at page 330). In so far as the letter of March 27 refers to section 33 of the *Fisheries Act*, the provincial Minister's officials may be deemed to act as delegates of federal authority in bringing to the attention of fish buyers federal legislation here considered applicable. But any prosecution for violation of a federally imposed prohibition may well be a matter of the administration of justice within the province under subsection 92(14) of the *Constitution Act, 1867*, an issue not addressed in argument.

Finally, it is well settled that this Court does not have jurisdiction under section 17 of the *Federal Court Act*, which provides for general causes of action, over any person except the Crown (Her Majesty in Right of Canada), her servants or agents. Where the remedy sought is an injunction or declaratory relief under section 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4], that may only be granted against any federal board, commission or other tribunal as defined in subsection 2(1) [as am. *idem*, s. 1] of the Act. The definition expressly excludes "any . . . body constituted or established by or under a law of a province or any . . . person or persons appointed under or in accordance with a law of a province" (*Federal Court Act, supra*, subsection 2(1)). Relief against persons

exclusivement des lois du Canada au sens de l'article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Bien que les demandeurs allèguent avoir constitué le ministre provincial défendeur en sa qualité de délégué du pouvoir fédéral, il est loin d'être évident que les mesures qu'il a prises l'ont été en vertu d'un pouvoir délégué par la *Loi sur les pêches* ou ses règlements d'application. De plus, la mesure ayant donné lieu à l'institution de la présente action, savoir l'envoi de la lettre du 27 mars, est manifestement fondée, du moins en partie, sur l'article 72 de la *Loi sur la chasse et la pêche*, disposition qui, faut-il présumer à ce stade, relève de la compétence législative de la législature provinciale. Il ne s'agit manifestement pas là d'une loi du Canada au sens de l'article 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, condition préalable à l'exercice de la compétence de cette Cour (voir *R. c. Thomas Fuller Construction Co. (1958) Ltd. et al.*, [1980] 1 R.C.S. 695; *Roberts c. Canada*, [1989] 1 R.C.S. 322, le juge Wilson, à la page 330). Dans la mesure où la lettre du 27 mars renvoie à l'article 33 de la *Loi sur les pêches*, les fonctionnaires du ministre provincial peuvent être réputés agir à titre de délégués du pouvoir fédéral lorsqu'ils attirent l'attention des acheteurs de poisson sur la législation fédérale qu'ils jugent applicable. Mais la poursuite pour violation d'une interdiction imposée par une loi fédérale peut fort bien être une question relevant de l'administration de la justice dans la province au sens du paragraphe 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, point qui n'a pas été débattu en l'espèce.

Enfin, il est bien établi que cette Cour n'a, aux termes de l'article 17 de la *Loi sur la Cour fédérale* visant les causes générales d'action, d'autre compétence que celle qui lui est reconnue à l'égard de la Couronne (Sa Majesté du chef du Canada), ses préposés ou mandataires. Dans le cas d'une demande d'injunction ou de jugement déclaratoire fondée sur l'article 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8 art. 4], seul peut être visé un office fédéral au sens du paragraphe 2(1) [mod., *idem*, art. 1] de la Loi. Sont expressément exclus de la définition du terme «office fédéral» «un organisme constitué sous le régime d'une loi provinciale ou . . . une personne ou . . . un groupe de personnes nommées aux termes d'une loi provinciale» (*Loi sur la Cour fédérale*, précitée, paragraphe 2(1)).

other than the federal Crown is not provided by section 17 and that section does not give this Court jurisdiction to grant relief against a province (*Varnam v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1988] 2 F.C. 454 (C.A.), at page 462 and *The Queen in Right of Canada v. Chief William Joe et al.*, [1984] 1 C.N.L.R. 96 (F.C.A.), at page 97, affd [1986] 2 S.C.R. 145). That applies similarly in the case of a provincial Minister, a matter clearly specified in relation to declaratory or injunctive relief provided for under section 18 of the *Federal Court Act* in relation to agencies of the federal government.

Thus, I conclude that the defendant Minister of Natural Resources (Ontario) is not a proper party to this action and thus to the application for an interlocutory injunction. I agree with the submission that as against the Minister of Natural Resources (Ontario) the action should be dismissed for this Court lacks jurisdiction in relation to that Minister.

Injunctive relief and other defendants

1) An injunction and Her Majesty the Queen

An interlocutory injunction is sought against Her Majesty the Queen as contemplated by the provisions of section 52 of the *Constitution Act, 1982* preventing the Crown from interfering with the plaintiffs' aboriginal and treaty right

... to harvest and market fish caught in their traditional waters, and further, ... from enforcing the provisions of the Fisheries Act, Section 33 and the Ontario Fishery Regulations, Section 4 as against the purchasers to the Plaintiffs' fish, and more particularly [four named purchasers]

Provisions of the *Constitution Act, 1982* raised in this action and the application for interlocutory relief include sections 35 and 52. These provide in part:

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

Suivant l'article 17, des mesures ne peuvent être prises qu'à l'encontre de la Couronne fédérale et cette Cour n'a pas compétence dans les cas de recours contre une province (*Varnam c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1988] 2 C.F. 454 (C.A.), à la page 462 et *La Reine du chef du Canada c. Chef William Joe et autres*, [1984] 1 C.N.L.R. 96 (C.A.F.), à la page 97, confirmé par [1986] 2 R.C.S. 145). Il en va de même dans le cas d'un recours contre un ministre provincial, les demandes d'injonction ou de jugement déclaratoire s'exerçant expressément, aux termes de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, à l'encontre des mandataires du gouvernement fédéral.

J'en conclus, en conséquence, que le ministre des Richesses naturelles (Ontario) n'est pas une partie compétente aux fins de la présente action et partant, aux fins de la demande d'injonction interlocutoire. Je souscris donc à l'argument suivant lequel il y a lieu, quant à lui, de rejeter l'action pour défaut de compétence de cette Cour.

L'injonction et les autres défendeurs

1) L'injonction et Sa Majesté la Reine

On demande que soit décernée contre Sa Majesté la Reine une injonction interlocutoire, tel que prévu par les dispositions de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, enjoignant à la Couronne de cesser d'entraver le droit ancestral ou issu de traités des demandeurs

[TRADUCTION] ... de prendre et de commercialiser le poisson pris dans les eaux traditionnelles et, de plus, ... de ne pas appliquer l'article 33 de la *Loi sur les pêches* et l'article 4 du *Règlement de pêche de l'Ontario* aux acheteurs du poisson des demandeurs, et plus particulièrement [aux quatre acheteurs désignés] . . .

Parmi les dispositions de la *Loi constitutionnelle de 1982* invoquées dans la présente action ainsi que dans la requête en injonction interlocutoire, figurent les articles 35 et 52, lesquels disposent:

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

52. (1) The Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.

(2) The Constitution of Canada includes

(a) the *Canada Act 1982*, including this Act;

(b) the Acts and orders referred to in the schedule; and

(c) any amendment to any Act or order referred to in paragraph (a) or (b).

Section 52, it is submitted, would permit the setting aside of legislation or regulations inconsistent, *inter alia*, with aboriginal rights recognized in accord with subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*. Here it is urged that the Minister of Natural Resources (Ontario) has acknowledged the aboriginal right claimed by the plaintiffs. Affidavits of staff persons of the United Church of Canada and of the Aboriginal Rights Coalition (Project North) exhibit similar letters in which the Minister acknowledges that the Government of Ontario, in the Saugeen Ojibway fisheries negotiations “does not contest the native claim to an aboriginal right to a fishery, nor the native claim to an aboriginal right to fish commercially.”

While the application of section 52 may be an issue to be assessed at trial, in my view it is not a basis for interlocutory injunctive relief at this stage. The plaintiffs did not argue and I am not persuaded, that section 52, either directly or by implication, affects the application, in accord with the plain meaning of its wording, of section 22 of the *Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. C-50 as amended [by S.C. 1990, c. 8, s. 20], which provides:

22. (1) Where in proceedings against the Crown any relief is sought that might, in proceedings between persons, be granted by way of injunction or specific performance, a court shall not, as against the Crown, grant an injunction or make an order for specific performance, but in lieu thereof may make an order declaratory of the rights of the parties.

(2) A court shall not in any proceedings grant relief or make an order against a servant of the Crown that it is not competent to grant or make against the Crown.

This provision, enacted by S.C. 1990, c. 8, section 28 and in force from February 1, 1992 by virtue of SI/ 92-6, reflects the immunity of the Crown and its

52. (1) La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

(2) La Constitution du Canada comprend:

a) la *Loi de 1982 sur le Canada*, y compris la présente loi;

b) les textes législatifs et les décrets figurant à l'annexe;

c) les modifications des textes législatifs et des décrets mentionnés aux alinéas a) ou b).

L'article 52, prétend-on, permettrait d'annuler une loi ou un règlement incompatible, entre autres, avec les droits ancestraux reconnus par le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*. On fait valoir en l'occurrence que le ministre des Richesses naturelles de l'Ontario a reconnu le droit ancestral revendiqué par les demandeurs. Ainsi, les affidavits de membres de l'Église unie du Canada et de la Coalition pour les droits des autochtones (Projet nordique) font état de lettres similaires dans lesquelles le ministre reconnaît que, dans le cadre des négociations de pêche avec la Nation saugeen ojibwa, le gouvernement de l'Ontario [TRADUCTION] «ne conteste ni la revendication autochtone en faveur d'un droit ancestral de pêche, ni la revendication autochtone en faveur d'un droit ancestral de pêche commerciale».

Bien que l'application de l'article 52 puisse être une question susceptible d'être prise en considération à l'instruction au fond, on ne peut à mon avis l'invoquer à ce stade à l'appui d'une demande d'injonction interlocutoire. Les demandeurs ne l'ont pas fait valoir, et je ne suis pas convaincu que, directement ou indirectement, l'article 52 ait, aux termes mêmes de son libellé, une incidence sur l'application de l'article 22 de la *Loi sur la responsabilité de l'État*, L.R.C. (1985), ch. C-50, modifiée [par L.C. 1990, ch. 8, art. 20]. Cet article dispose:

22. (1) Le tribunal ne peut, lorsqu'il connaît d'une demande visant l'État, assujettir celui-ci à une injonction ou à une ordonnance d'exécution, mais dans les cas où ces recours pourraient être exercés entre particuliers, il peut, pour en tenir lieu, déclarer les droits des parties.

(2) Le tribunal ne peut, dans aucune poursuite, rendre contre un préposé de l'État de décision qu'il n'a pas compétence pour rendre contre l'État.

Édictée par l'article 28 des L.C. 1990, ch. 8, et mise en vigueur le 1^{er} février par le TR 92-6, cette disposition reflète l'immunité que la common law reconnaît

servants from injunctive orders which was traditionally recognized at common law. The statutory provision does not reduce the Crown's long-recognized immunity from an injunction.

Relief of that kind is precluded by subsection 22(1) of the *Crown Liability and Proceedings Act*, in any court. Moreover, the *Federal Court Act*, R.S.C. 1985, c. F-7 as amended, under which this Court is created and acts, vests no authority to grant injunctive relief against the Crown. (See *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.*, [1982] 1 F.C. 599 (C.A.), per Pratte J.A., at page 600; leave to appeal to S.C.C. refused [1982] 1 S.C.R. viii; *sub nom.*: *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. Attorney General of Quebec et al.*) Thus, Her Majesty the Queen in right of Canada is not a proper party defendant in the application for an interlocutory injunction.

2) An injunction and the federal Minister

In regard to the Court's jurisdiction to award an interlocutory injunction against the Minister of Fisheries and Oceans, counsel for the federal defendants urges that there is no evidence before the Court that Ontario officials, in the letter of advice to fish buyers sent in March 1992, were acting as delegates of the federal Minister, despite reference in that letter to section 33 of the *Fisheries Act*. Whether or not that reference was in error, it is urged that Ontario officials including the defendant Minister of Natural Resources (Ontario) could only be acting, in view of the division of legislative powers, in relation to matters within the province's legislative jurisdiction. Those include legislation in relation to proprietary interests in fisheries and in relation to sales of fish within the province, matters not within federal legislative competence. (See: *Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia*, [1898] A.C. 700 (P.C.) and *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for British Columbia*, [1930] A.C. 111 (P.C.)) The arguments so addressed, and those relating to the merits of issues raised by the statement of claim filed by the plaintiffs, deal for the most part with issues not fully argued, and which were not before me in consideration of preliminary

traditionnellement à l'État et à ses préposés en matière d'ordonnance d'injonction. Elle n'a pas pour effet de la réduire.

^a

Aux termes du paragraphe 22(1) de la *Loi sur la responsabilité de l'État*, aucun tribunal ne peut accorder une réparation de cette nature. De plus, la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, modifiée, d'où la présente Cour tire son origine et en vertu de laquelle elle agit, ne lui confère pas le pouvoir d'accorder une injonction à l'encontre de l'État. (Voir *Le Grand Council of the Crees (of Quebec) c. R.*, [1982] 1 C.F. 599, (C.A.) le juge Pratte, à la page 600; autorisation d'appeler à la C.S.C. refusée [1982] 1 R.C.S. viii; sous l'intitulé: *Le Grand Council of the Crees (of Quebec) c. Procureur générale du Québec et autres.*) Sa Majesté la Reine du chef du Canada n'est donc pas une partie défenderesse pertinente aux fins de la requête en injonction interlocutoire.

^b

2) L'injonction et le ministre fédéral

En ce qui concerne la compétence de la Cour pour décerner une injonction interlocutoire contre le ministre des Pêches et des Océans, l'avocat des défendeurs fédéraux affirme que rien dans la preuve soumise n'établit que, dans la lettre envoyée aux acheteurs de poisson en mars 1992, les fonctionnaires ontariens agissaient à titre de délégués du ministre fédéral, malgré le renvoi qui y est fait à l'article 33 de la *Loi sur les pêches*. Que ce renvoi ait été ou non une erreur, il est allégué que les fonctionnaires ontariens dont le ministre des Richesses naturelles ne pouvaient agir, compte tenu du partage des pouvoirs législatifs, que relativement aux sujets relevant de la compétence législative de la province. Ces sujets comprennent les lois relatives aux droits de propriété en matière de pêcheries et en matière de vente de poisson dans la province, lesquelles ne relèvent pas de la compétence législative fédérale. (Voir *Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec and Nova Scotia*, [1898] A.C. 700 (P.C.) et *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for British Columbia*, [1930] A.C. 111 (P.C.)) Les arguments ainsi évoqués et ceux concernant le bien-fondé de questions soulevées par la déclaration déposée par les demandeurs se rapportent en majeure partie à des

^c

^d

^e

^f

^g

^h

ⁱ

questions of the jurisdiction of the Court. They are best left for determination on another occasion.

The argument of significance in considering whether the injunction sought should be granted against the federal Minister, at this preliminary stage, is that there is no evidence or allegations of action directly by the Minister. If he were deemed to be acting, to the extent that he acts under valid legislation no injunctive relief lies against a federal Minister, or other officer, who is acting as servant or agent of Her Majesty and within statutory duties assigned by the legislature within its legislative competence. Before the enactment of subsection 22(2) of the *Crown Liability and Proceedings Act*, as amended, *supra*, it was well settled that as a general rule an injunction will not issue to prevent a Minister of the Crown from carrying on statutory functions. (See: *Newfoundland Inshore Fisheries Association et al. v. Canada (Minister of the Environment) et al.* (1990), 37 F.T.R. 230 (F.C.T.D.); *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.*, *supra*.) An exception to this immunity has been recognized where the Minister or other Crown officer purporting to act under a statute clearly acts beyond the scope of statutory authority. (See: *Lodge v. Minister of Employment and Immigration*, [1979] 1 F.C. 775 (C.A.); *Baxter Foods Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture)* (1988), 21 F.T.R. 15 (F.C.T.D.); *Pacific Salmon Industries Inc. v. The Queen*, [1985] 1 F.C. 504 (T.D.); *Esquimalt Anglers' Association et al. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)* (1988), 21 F.T.R. 304 (F.C.T.D.).)

There is no evidence before me that the federal Minister was here acting beyond his legislated responsibilities within the scope of valid federal legislative authority. It is urged by the plaintiffs that, though he may not have been acting directly himself or through his departmental officers, Ontario officials, acting under delegated authority, were acting on his behalf.

points qui n'ont pas été pleinement débattus, et qui ne m'ont pas été soumis dans l'examen des questions préliminaires relatives à la compétence de la Cour. Aussi conviendra-t-il d'en disposer à une autre occasion.

Afin de décider s'il y a lieu, à ce stade préliminaire, de décerner l'injonction demandée contre le ministre fédéral, l'argument important est l'inexistence d'éléments de preuve ou d'allégations d'intervention directe du ministre. Dans la mesure où il agit en vertu d'une législation valide, il ne peut y avoir d'injonction contre un ministre fédéral ou autre fonctionnaire agissant à titre de préposé ou de mandataire de Sa Majesté et dans l'exercice des fonctions attribuées par la législature dans le cadre de sa compétence législative. Avant l'édiction du paragraphe 22(2) de la *Loi sur la responsabilité de l'État*, modifiée, il était bien établi qu'en règle générale, une injonction ne pouvait être décernée pour empêcher un ministre de la Couronne d'exercer les fonctions que la loi lui confère. (Voir *Newfoundland Inshore Fisheries Association et autres c. Canada (Ministre de l'environnement) et autre* (1990), 37 F.T.R. 230 (C.F. 1^{re} inst.); *Grand Council of the Crees (of Quebec) c. R.*, précité.) On a reconnu une exception à cette immunité dans le cas où le ministre ou autre fonctionnaire de la Couronne censé agir en vertu d'une loi outrepassé manifestement le pouvoir qui lui est conféré. (Voir *Lodge c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1979] 1 C.F. 775 (C.A.); *Baxter Foods Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture)* (1988), 21 F.T.R. 15 (C.F. 1^{re} inst.); *Pacific Salmon Industries Inc. c. La Reine*, [1985] 1 C.F. 504 (1^{re} inst.); *Esquimalt Anglers' Association et al. c. Canada (Ministre des Pêches et Océans)* (1988), 21 F.T.R. 304 (C.F. 1^{re} inst.).)

Je ne dispose d'aucun élément de preuve établissant que le ministre fédéral a outrepassé en l'espèce les responsabilités qui lui incombent dans l'exercice d'une autorité législative fédérale valide. Les demandeurs font valoir que s'il n'a pas agi lui-même directement ou par l'entremise des fonctionnaires de son ministère, ce sont les fonctionnaires ontariens qui, en vertu d'une délégation de pouvoir, agissait pour son compte.

As I have earlier concluded, provincial officers could not be acting as delegates of the federal government or of the federal Minister in referring to section 72 of the provincial *Game and Fish Act*. It is not clear that in so far as they alert fish buyers to the possibility of prosecution for violation of section 33 of the *Fisheries Act* they purport to act as delegates of the federal Minister, for prosecution within the province for violation of a federal statutory prohibition may well be action in relation to the administration of justice within the province, a matter clearly within the competence of the province. Yet even if such an action were considered as acting under delegation by federal authority, at this stage, pending trial at which will be determined the existence of the aboriginal and treaty right claimed, the alleged infringement of that right by section 33 of the *Fisheries Act* will be assessed, and justification for any infringement will be considered, in accord with the tests outlined in *R. v. Sparrow, supra*, there is not a basis for determining that action taken under delegated federal authority by provincial conservation officers would exceed federal authority on constitutional grounds.

I am not persuaded that the plaintiffs have established any basis on which the defendant federal Minister of Fisheries and Oceans may be enjoined from any action taken or proposed. Thus, in my view that Minister is not a proper party defendant to the application for an interlocutory injunction.

3) An injunction and "fishery officers"

"Fishery officers" impleaded as defendants are not named or otherwise personally identified. In the statement of claim initiating the action they are described as "those Fishery Officers appointed and certified by the Defendant Minister of Fisheries under the Fisheries Act within the definition of the Act, or alternatively . . . those Conservation Officers appointed and certified by the Defendant Minister of Natural Resources under his delegated authority, to enforce the provisions of the said Act and Regulations". In the motion for interlocutory injunction

Suivant la conclusion à laquelle j'en suis venu précédemment, ce n'est pas en se référant à l'article 72 de la *Loi sur la chasse et la pêche* provinciale que les fonctionnaires provinciaux pouvaient agir à titre de délégués du gouvernement fédéral ou du ministre fédéral. Et dans la mesure où ils avertissent les acheteurs de poisson de la possibilité de poursuites en cas de contravention à l'article 33 de la *Loi sur les pêches*, il n'est pas sûr qu'ils soient censés agir à titre de délégués du ministre fédéral, puisque l'engagement de poursuites dans la province en cas de contravention à une loi fédérale peut fort bien être une mesure relative à l'administration de la justice dans la province, matière qui relève clairement de la compétence provinciale. Toutefois, même si une telle mesure devait être considérée comme relevant d'une délégation de pouvoir émanant de l'autorité fédérale, rien ne permet, à ce stade préliminaire à l'instruction où la Cour se prononcera sur l'existence du droit ancestral ou issu de traités revendiqué, sur l'atteinte alléguée à ce droit par l'article 33 de la *Loi sur les pêches* ainsi que, s'il y a lieu, sur la justification de cette atteinte suivant les critères énoncés dans l'arrêt *R. c. Sparrow*, précité, de conclure qu'une mesure prise par des agents de conservation provinciaux en vertu d'une délégation de pouvoir fédérale excéderait la compétence fédérale sur le plan constitutionnel.

Je ne suis pas convaincu que les demandeurs aient établi la base sur laquelle il pourrait être enjoint au ministre fédéral des Pêches et des Océans de s'abstenir de toute mesure prise ou projetée. À mon avis donc, ce ministre n'est pas une partie défenderesse compétente aux fins de la requête en injonction interlocutoire.

3) L'injonction et les «agents des pêches»

Les «agents des pêches» constitués défendeurs ne sont pas nommés ou de quelque autre façon identifiés personnellement. Dans la déclaration introductive d'instance, on les décrit comme étant [TRADUCTION] «les agents des pêches désignés par certificat par le ministre des Pêches défendeur, au sens de la définition de la Loi sur les pêches ou, subsidiairement . . . les agents de conservation désignés par certificat par le ministre des Richesses naturelles défendeur en vertu de l'autorité qui lui est déléguée aux fins de l'application des dispositions de la Loi et des règle-

orders, in association with injunctive relief against the Minister of Fisheries and Oceans, they are described as "the officials and fishery officers of the Department of Fisheries and Oceans". In addition, in relation to the defendant Minister of Natural Resources (Ontario), they are described as "the officials and fishery officers of the Ministry of Natural Resources", as agents of the defendant Minister of Fisheries and Oceans, presuming they have been designated as fishery officers by the federal Minister under section 5 of the *Fisheries Act*.

Neither the unnamed federal departmental officers nor the provincial ministry officers are appropriate defendants in relation to the injunctive relief sought. That conclusion is based on the reasons already set out for my conclusions about jurisdiction to award the relief sought against the designated defendant federal and provincial Ministers, and also upon general principles.

Without a means of identifying individual defendants, an injunctive order, if made, could not be effectively served or enforced. The Court does not make orders that are not enforceable, and even if the order sought might be served on some "fishery officers" as described by the plaintiffs, this Court does not consider it appropriate to exercise its discretion to grant such extraordinary relief in this case in relation to unnamed defendants. The unnamed "fishery officers", whether that description is intended to include federal departmental officers or provincial departmental officers, are not proper parties in relation to the injunctive relief here sought.

Conclusions

I sum up my conclusions in regard to jurisdictional issues raised and argued at the hearing of preliminary issues arising from the plaintiffs' statement of claim and application for interlocutory relief in the nature of injunction orders.

This Court lacks jurisdiction to grant relief against the defendant/respondent Minister of Natural Resources (Ontario) and he is not a party properly impleaded in the action, which as against that Minis-

ments». Dans la requête en ordonnances d'injonction interlocutoire, ils sont, quant à la demande visant le ministre des Pêches et des Océans, désignés comme [TRADUCTION] «les fonctionnaires et les agents des pêches du ministère des Pêches et Océans». De plus, quant à la demande visant le ministre des Richesses naturelles (Ontario), ils sont décrits comme [TRADUCTION] «les fonctionnaires et agents des pêches du ministre des Richesses naturelles», mandataires du ministre des Pêches, étant présumé qu'ils ont été désignés agents des pêches par le ministre fédéral en vertu de l'article 5 de la *Loi sur les pêches*.

Ni les fonctionnaires fédéraux innommés ni les fonctionnaires provinciaux ne sont des défendeurs compétents en ce qui concerne l'injonction demandée. Cette conclusion est fondée sur les motifs déjà exposés quant à la compétence pour accorder la réparation recherchée contre les ministres fédéral et provincial désignés, ainsi que sur des principes d'ordre général.

Sans moyen d'identifier les défendeurs individuels, il ne saurait y avoir de signification ou d'exécution efficace d'une ordonnance d'injonction. La Cour ne rend pas d'ordonnance qui ne soit pas susceptible d'exécution, et même si l'ordonnance demandée pourrait être signifiée à certains «agents des pêches» décrits par les demandeurs, cette Cour estime qu'il ne convient pas qu'elle exerce en l'espèce son pouvoir discrétionnaire d'accorder pareille réparation extraordinaire à l'encontre de défendeurs innommés. Les «agents des pêches» innommés, que la description vise les fonctionnaires fédéraux ou provinciaux, ne sont donc pas des parties compétentes aux fins de la demande d'injonction.

Conclusions

Voici en résumé quelles sont mes conclusions quant aux aspects juridictionnels soulevés et débattus à l'audition des questions préliminaires auxquelles ont donné lieu la déclaration et la demande de réparation interlocutoire de la nature d'ordonnances d'injonction.

Cette Cour n'a pas compétence pour accorder réparation contre le ministre des Richesses naturelles (Ontario) défendeur/intimé et c'est à tort que celui-ci a été constitué partie à l'action, laquelle est rejetée

ter is dismissed. The style of cause in this matter, should henceforth be amended to delete reference to that Minister as a party defendant. If costs are requested his costs shall be paid by the plaintiffs on the usual party and party basis.

This Court lacks jurisdiction to grant an interlocutory injunction here sought against Her Majesty the Queen. Moreover, on the evidence adduced by affidavits in support of the application for interlocutory injunction orders, and argument advanced, the Court is not persuaded that there is any basis to issue the order sought against the Minister of Fisheries and Oceans. Further, the Court declines to exercise discretion to issue an injunction order against unnamed "fishery officers".

Since I conclude, for the reasons outlined, that this Court lacks jurisdiction in the case of certain defendants and that it is not appropriate to award injunctive relief as against all others of the defendants to the action who are respondents to the application, the appropriate disposition of the plaintiffs' application is that it be dismissed, with costs to be in the cause as between the plaintiffs and the federal defendants, except costs of the Minister of Natural Resources (Ontario) if he should request them. The federal defendants' motion that they be struck from the plaintiffs' application for injunctive relief is thus, in effect, granted, as provided by separate order.

Finally, while this was not raised at the hearing, it seems to me the action raises questions that may ultimately concern "the constitutional validity, applicability or operability of an Act of Parliament or of the legislature of any province, or of regulations thereunder" within the terms of section 57 of the *Federal Court Act*, as amended [by S.C. 1990, c. 8, s. 19]. In view of this, counsel for the plaintiffs and for the federal defendants are directed to consult concerning the requirements of section 57 and to advise the Court, not later than the date upon which application is made for a date for trial in this matter, whether notice to attorneys general as provided in that section is appropriate and if so how and when it is to be given.

quant à lui. Il y a donc lieu de rectifier l'intitulé de la cause en l'espèce de façon à ce que soit rayé tout renvoi à ce ministre à titre de partie défenderesse. Advenant une demande d'adjudication de dépens, ceux-ci seront à la charge des demandeurs sur la base habituelle des frais entre parties.

Cette Cour n'a pas compétence pour décerner l'injonction interlocutoire demandée en l'espèce contre Sa Majesté la Reine. De plus, au vu des affidavits présentés à l'appui de la requête en ordonnances d'injonction interlocutoire ainsi que des arguments avancés, la Cour n'est pas convaincue d'avoir les éléments lui permettant de décerner l'injonction recherchée contre le ministre des Pêches et des Océans. De plus, la Cour refuse d'exercer son pouvoir discrétionnaire de décerner une ordonnance d'injonction contre des «agents des pêches» innommés.

Étant donné ma conclusion, pour les motifs exposés, que cette Cour n'a pas compétence quant à certains défendeurs et qu'il n'y a pas lieu de décerner une injonction contre tous les autres défendeurs à l'action qui sont intimés à la requête, il convient de rejeter la requête des demandeurs, avec dépens suivant l'issue de la cause entre les demandeurs et les défendeurs fédéraux, à l'exception des dépens du ministre des Richesses naturelles (Ontario) s'il en fait la demande. La requête des défendeurs fédéraux en vue de faire radier leurs noms de la requête en injonction des demandeurs est donc accueillie, conformément à une ordonnance distincte.

Enfin, bien que ce point n'ait pas été débattu à l'audition, il me semble que l'action soulève des questions qui peuvent en définitive concerner «la validité, l'applicabilité ou l'effet, sur le plan constitutionnel» de lois fédérales ou provinciales ou de leurs textes d'application, au sens de l'article 57 de la *Loi sur la Cour fédérale*, modifiée. Cela étant, les avocats des demandeurs et des défendeurs fédéraux devront se consulter en ce qui a trait aux exigences de l'article 57 et informer la Cour, au plus tard à la date à laquelle sera présentée la demande de fixation de la date du procès en l'espèce, quant à l'opportunité de donner aux procureurs généraux l'avis prévu à cet article et, le cas échéant, quant aux modalités de cet avis et à la date à laquelle il devra être donné.