

T-1628-78

T-1628-78

The Hamlet of Baker Lake, Baker Lake Hunters and Trappers Association, Inuit Tapirisat of Canada, Matthew Kunungnat, Simon Tookoome, Harold Qarlitsaq, Paul Uta'naaq, Elizabeth Alooq, Titus Alluq, Jonah Amitnak, Francis Kaluraq, John Killulark, Martha Tickie, Edwin Eve, Norman Attungala, William Noah, Marion Patunguyaq, Silas Kenalogak, Gideon Kuuk, Ovid Kinnowatner, Steven Niego, Matthew Innakatsik, Alex Iglookyouak, Titus Niego, Debra Niego, Stephen Kakimat, Thomas Anirngniq, Margaret Amarook, James Ukpaq, Jimmy Taipanak, Michael Amarook, Angela Krashudluaq, Margaret Narkjanerk, John Narkjanerk, Elizabeth Tunnuq, Marjorie Tarraq, Hanna Killulark, William K. Scottie, Edwin Niego, Martha Talerook, Mary Iksiktaaryuk, Barnabas Oosuaq, Nancy Sevoqa, Janet Ikuutaq, Marjorie Tuttannuaq, Luke Tungnaq, James Kingaq, Madge Kingaq, Lucy Tunguaq, Hattie Amitnak, Magdalene Ukpatiky, William Ukpatiku, Paul Ookowt, Louis Oklaga, H. Avatituq, Luk Arngna'naaq, Mary Kakimat, Samson Arnauyok, Effie Arnaluak, Thomas Kakimat, Mathew Nanauq, John Nukik, Bill Martee, Martha Nukik, Silas Puturiraqtuq, David Mannik, Thomas Iksiraq, Robert Inukpak, Joedee Joedee, John Auaala, Hugh Tularialik, Thomas N. Mannik, Silas Qiynk, Barnabus Peryouar, Betty Peryouar, Joan Scottie, Olive Innakatsik, Sarah Amitnak, Alex Amitnak, Vera Auaala, George Tataniq, Mary Tagoon, James Teriqaniak, John Iqsakituq, Silas Kalluk, Hannah Kuuk, Hugh Ungungai, Celina Uta'naaq, Moses Nagyugalik, Mary Iqaat, Louis Tapatai, Harold Etegyok, Sally Iglookyouak, Marjorie Aqigaaq, Matthew Aqigaaq, Mona Qiyuaryuk, Winnie Owingayak, Samson Quinangnaq, Elizabeth Quinangnaq, Hattie Attutuvaa, Paul Attutuvaa, Marion Anguhalluq, Luk Anguhalluq, Ruth Tularialik, Irene Kaluraq, Charlie Toolooktook, Thomas Tapatai, Elizabeth Tapatai, B. Scottie, Mary Kutticq, Jacob Marriq, Lucy Kownak, A. Tagoon, Charles Tarraq, Vivien Joedee (*Plain-tiffs*)

v.

The Minister of Indian Affairs and Northern Development, the Engineer designated by the Minister of Indian Affairs and Northern Development

The Hamlet of Baker Lake, Baker Lake Hunters and Trappers Association, Inuit Tapirisat of Canada, Matthew Kunungnat, Simon Tookoome, Harold Qarlitsaq, Paul Uta'naaq, Elizabeth Alooq, Titus Alluq, Jonah Amitnak, Francis Kaluraq, John Killulark, Martha Tickie, Edwin Eve, Norman Attungala, William Noah, Marion Patunguyaq, Silas Kenalogak, Gideon Kuuk, Ovid Kinnowatner, Steven Niego, Matthew Innakatsik, Alex Iglookyouak, Titus Niego, Debra Niego, Stephen Kakimat, Thomas Anirngniq, Margaret Amarook, James Ukpaq, Jimmy Taipanak, Michael Amarook, Angela Krashudluaq, Margaret Narkjanerk, John Narkjanerk, Elizabeth Tunnuq, Marjorie Tarraq, Hanna Killulark, William K. Scottie, Edwin Niego, Martha Talerook, Mary Iksiktaaryuk, Barnabas Oosuaq, Nancy Sevoqa, Janet Ikuutaq, Marjorie Tuttannuaq, Luke Tungnaq, James Kingaq, Madge Kingaq, Lucy Tunguaq, Hattie Amitnak, Magdalene Ukpatiky, William Ukpatiku, Paul Ookowt, Louis Oklaga, H. Avatituq, Luk Arngna'naaq, Mary Kakimat, Samson Arnauyok, Effie Arnaluak, Thomas Kakimat, Mathew Nanauq, John Nukik, Bill Martee, Martha Nukik, Silas Puturiraqtuq, David Mannik, Thomas Iksiraq, Robert Inukpak, Joedee Joedee, John Auaala, Hugh Tularialik, Thomas N. Mannik, Silas Qiynk, Barnabus Peryouar, Betty Peryouar, Joan Scottie, Olive Innakatsik, Sarah Amitnak, Alex Amitnak, Vera Auaala, George Tataniq, Mary Tagoon, James Teriqaniak, John Iqsakituq, Silas Kalluk, Hannah Kuuk, Hugh Ungungai, Celina Uta'naaq, Moses Nagyugalik, Mary Iqaat, Louis Tapatai, Harold Etegyok, Sally Iglookyouak, Marjorie Aqigaaq, Matthew Aqigaaq, Mona Qiyuaryuk, Winnie Owingayak, Samson Quinangnaq, Elizabeth Quinangnaq, Hattie Attutuvaa, Paul Attutuvaa, Marion Anguhalluq, Luk Anguhalluq, Ruth Tularialik, Irene Kaluraq, Charlie Toolooktook, Thomas Tapatai, Elizabeth Tapatai, B. Scottie, Mary Kutticq, Jacob Marriq, Lucy Kownak, A. Tagoon, Charles Tarraq, Vivien Joedee (*Demandeurs*)

c.

Le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien, l'ingénieur nommé par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien conformément

pursuant to section 4 of the *Territorial Land Use Regulations*, SOR/77-210, as amended, the Director, Northern Non-Renewable Resources Branch of the Department of Indian Affairs and Northern Development, the Mining Recorder and the Deputy Mining Recorder for the Arctic and Hudson Bay Mining District, the Attorney General of Canada, Urangesellschaft Canada Limited, Noranda Exploration Company Limited, Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd., Western Mines Limited and Essex Minerals Company Limited (*Defendants*)

Trial Division, Mahoney J.—Baker Lake, Northwest Territories and Toronto, May 14-19, May 28, June 8 and August 7-11; Ottawa, November 15, 1979.

Crown — Prerogative writs — Declaration — Injunction — Plaintiffs asserting aboriginal title to lands in Northwest Territories — Orders or declarations sought (a) restraining government defendants from issuing land use permits, (b) restraining activities of corporate defendants, (c) declaring the Baker Lake Area to be subject to aboriginal title, (d) declaring these lands to be neither territorial nor public as defined by Territorial Lands Act or Public Lands Grants Act, (e) declaring Parliament to be without jurisdiction to abrogate aboriginal rights until terms of Imperial Order in Council admitting Rupert's Land to Canada fulfilled, and (f), as an alternative to (e), declaring that Parliament can only abrogate those rights by express legislation — Whether or not aboriginal title, if it existed, extinguished by Royal Charter of 1670, the Imperial Order in Council admitting Rupert's Land to Canada, or other subsequent legislation — Whether or not various Acts and regulations affecting the lands in question validly enacted — The British North America Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C. 1970, Appendix II, No. 5], s. 146 — Imperial Order in Council, R.S.C. 1970, Appendix II, No. 9, para. 14 — The Royal Proclamation, R.S.C. 1970, Appendix II, No. 1 — Northwest Territories Act, R.S.C. 1970, c. N-22, s. 13 — Public Lands Grants Act, R.S.C. 1970, c. P-29, s. 4 — Territorial Lands Act, R.S.C. 1970, c. T-6, ss. 3.1, 3.2, 4, 8, 14, 19 — Territorial Land Use Regulations, C.R.C. 1978, Vol. XVIII, c. 1524 — Canada Mining Regulations, C.R.C. 1978, Vol. XVII, c. 1516 — Federal Court Rules 482(1)(a),(b),(c), 2(a),(b),(5).

Plaintiffs assert an existing aboriginal title over an undefined portion of the Northwest Territories around the community of Baker Lake. All defendants, both government and corporate, contend that if aboriginal title ever existed, it was entirely extinguished, if not by the Royal Charter of 1670 granting Rupert's Land to the Hudson's Bay Company, then by the admission of Rupert's Land into Canada, or by subsequent legislation. Defendants assert the validity of the *Territorial*

ment à l'article 4 du *Règlement sur l'utilisation des terres territoriales*, DORS/77-210 modifié, le directeur des ressources non renouvelables du Nord du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, le registraire minier et le registraire minier adjoint du district minier de l'Arctique et de la Baie d'Hudson, le procureur général du Canada, Urangesellschaft Canada Limited, Noranda Exploration Company Limited, Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd., Western Mines Limited et Essex Minerals Company Limited (*Défendeurs*)

Division de première instance, le juge Mahoney—Baker Lake (Territoires du Nord-Ouest) et Toronto, les 14-19 mai, le 28 mai, le 8 juin et les 7-11 août; Ottawa, le 15 novembre 1979.

Couronne — Brefs de prérogative — Déclaration — Injunction — Les demandeurs font valoir un titre aborigène sur des terres des territoires du Nord-Ouest — Les demandeurs concluent à des ordonnances ou à des jugements a) interdisant aux autorités défenderesses de délivrer des permis d'utilisation des terres, b) interdisant les activités des compagnies défenderesses, c) déclarant que la Région de Baker Lake est assujettie à un titre aborigène, d) déclarant que les terres en cause ne sont ni des terres territoriales ni des terres publiques au sens de la Loi sur les terres territoriales ou de la Loi sur les concessions de terres publiques, e) déclarant que le Parlement n'a pas compétence pour abroger les droits aborigènes tant que le Canada ne se sera pas conformé aux conditions prévues par le décret impérial rattachant la Terre de Rupert au Canada et f), subsidiairement à l'alinéa e), déclarant que le Parlement ne peut abroger ces droits qu'au moyen d'une loi expresse — Il échet d'examiner si le titre aborigène, si tant est qu'il ait jamais existé, a été éteint par la Charte royale de 1670, par le décret impérial rattachant la Terre de Rupert au Canada ou par quelque loi subséquente — Il échet d'examiner si les divers lois et règlements affectant les terres en cause sont valides — Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.) [S.R.C. 1970, Appendice II, n° 5], art. 146 — Décret impérial, S.R.C. 1970, Appendice II, n° 9, par. 14 — Proclamation royale, S.R.C. 1970, Appendice II, n° 1 — Loi sur les territoires du Nord-Ouest, S.R.C. 1970, c. N-22, art. 13 — Loi sur les concessions de terres publiques, S.R.C. 1970, c. P-29, art. 4 — Loi sur les terres territoriales, S.R.C. 1970, c. T-6, art. 3.1, 3.2, 4, 8, 14, 19 — Règlement sur l'utilisation des terres territoriales, C.R.C. 1978, Vol. XVIII, c. 1524 — Règlement sur l'exploitation minière au Canada, C.R.C. 1978, Vol. XVII, c. 1516 — Règles de la Cour fédérale 482(1)(a),(b), c), (2)(a),(b),(5).

Les demandeurs prétendent qu'il existe un titre aborigène sur une partie non définie des territoires du Nord-Ouest, autour de la localité de Baker Lake. Tous les défendeurs, autorités publiques et compagnies en cause, prétendent que si un titre aborigène a jamais existé, il a été entièrement éteint soit par la Charte royale de 1670 portant cession de la Terre de Rupert à la Compagnie de la Baie d'Hudson, soit par le rattachement de la Terre de Rupert au Canada, soit par quelque loi subsé-

Lands Act, the *Territorial Land Use Regulations*, and the *Canada Mining Regulations*. Corporate defendants intend to continue their activities, and government defendants intend to permit existing authorization to continue and to issue new ones. Plaintiffs assert that the activities are unlawful invasions of their rights under the Inuit's aboriginal title. In particular, the right to hunt caribou is said to have been gravely impaired. Plaintiffs seek: (a) an order restraining government defendants from issuing land use permits, (b) an order restraining corporate defendants from carrying on such activities there, (c) a declaration that the Baker Lake Area is subject to the Inuit's aboriginal title, (d) a declaration that these lands are neither territorial nor public lands as defined by the *Territorial Lands Act* and the *Public Lands Grants Act* nor subject to the *Canada Mining Regulations*, (e) a declaration that Canada lacks legislative jurisdiction to abrogate Inuit aboriginal rights until the terms of the Imperial Order in Council admitting Rupert's Land into Canada are fulfilled, (f), (as an alternative to (e)), a declaration that until aboriginal rights are expressly abrogated by Parliament, no one is entitled to deal with the Baker Lake Area in a manner inconsistent with those rights, and (g) a declaration that the Inuit resident in the Baker Lake Area have "rights previously acquired" and are "holders of surface rights" within the meaning of mining laws. All defendants seek dismissal of the action. Corporate defendants, in addition, counterclaim for declarations that the lands within the Baker Lake Area are "territorial" and "public" lands, and that the Inuit resident there do not have "rights previously acquired" and are not "holders of surface rights". Plaintiffs assert that the order joining defendant companies prohibits a claim for relief by counterclaim.

Held, plaintiffs are entitled to a declaration that the lands described are subject to the aboriginal right and title of the Inuit to hunt and fish thereon, but the action is otherwise dismissed. There is solid authority for the general proposition that the law of Canada recognizes the existence of an aboriginal title, arising out of the common law and independent of *The Royal Proclamation* or any other prerogative act or legislation. When England asserted sovereignty over the barren lands, the Inuit were its exclusive occupants with an aboriginal title vested in common law and carrying with it the right to move about and hunt and fish over that territory. The grant of title to the Hudson's Bay Company defined its ownership of the land in relation to the Crown but did not extinguish aboriginal title. The coexistence of the communal right of aborigines to occupy land with the radical title of the Crown is characteristic of aboriginal title, and the Company in its ownership of Rupert's Land, aside from its trading posts, was very much in the position of the Crown. Its occupation of the territory in issue was, at most, notional. Its Royal Charter did not extinguish aboriginal title in Rupert's Land and the Act of Parliament affirming that charter had no bearing on the issue. The Imperi-

quente. Les défendeurs font valoir la validité de la *Loi sur les terres territoriales*, du *Règlement sur l'utilisation des terres territoriales* et du *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*. Les compagnies défenderesses entendent poursuivre leurs activités et les autorités défenderesses entendent maintenir en vigueur les autorisations déjà accordées et en délivrer d'autres. Les demandeurs font valoir que ces activités constituent une violation illicite de leurs droits découlant de leur titre aborigène inuit. Notamment, leur droit de chasser le caribou aurait été gravement compromis. Les demandeurs concluent: a) à une ordonnance interdisant aux autorités défenderesses de délivrer des permis d'utilisation des terres, b) à une ordonnance interdisant aux compagnies défenderesses de poursuivre leurs activités dans la Région, c) à un jugement déclarant que la Région de Baker Lake est assujettie à un titre aborigène inuit, d) à un jugement déclarant que les terres en cause ne sont ni des terres territoriales ni des terres publiques au sens de la *Loi sur les terres territoriales* ou de la *Loi sur les concessions de terres publiques*, et qu'elles ne sont pas soumises non plus au *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*, e) à un jugement déclarant que le Canada n'a pas la compétence législative pour abroger les droits aborigènes inuit tant qu'il ne se sera pas conformé aux conditions prévues par le décret impérial portant rattachement de la Terre de Rupert au Canada, f) subsidiairement à l'alinéa e), à un jugement déclarant que tant que le Parlement n'aura pas expressément abrogé les droits aborigènes, il est interdit de toucher à la Région de Baker Lake en violation de ces droits, et g) à un jugement déclarant que les Inuit établis dans la Région de Baker Lake possèdent des «droits acquis» et sont «détenteurs» de «droits de surface» au sens de la législation applicable. Tous les défendeurs concluent au rejet de l'action. Par demande reconventionnelle, les compagnies défenderesses concluent en outre à des jugements déclarant que les terres situées dans la Région de Baker Lake sont des terres «territoriales» et «publiques» et que les Inuit qui y sont établis ne possèdent pas des «droits acquis» et qu'ils ne sont pas «détenteurs» de «droits de surface». Les demandeurs font valoir que l'ordonnance joignant les compagnies défenderesses à l'action leur interdit toute demande reconventionnelle.

Arrêt: les demandeurs ont droit à un jugement déclarant que les terres dont s'agit sont assujetties à un droit et à un titre aborigènes de chasse et de pêche au profit des Inuit. Ils sont déboutés des autres fins de la demande. La jurisprudence justifie le postulat que le droit canadien reconnaît l'existence d'un titre aborigène découlant de la *common law* et indépendant de la *Proclamation royale* ou de tout autre acte de prérogative ou législation. A l'époque où l'Angleterre proclamait sa souveraineté sur les barren lands, les Inuit en étaient les seuls occupants. En *common law*, ils détenaient sur ce territoire un titre aborigène comportant le droit de s'y déplacer en toute liberté, d'y chasser et d'y pêcher. L'octroi du titre à la Compagnie de la Baie d'Hudson avait pour but de définir son droit de propriété sur ces terres vis-à-vis de la Couronne, non d'anéantir le titre aborigène. La coexistence du droit collectif d'occupation des aborigènes et du droit de nue-propriété de la Couronne est caractéristique du titre aborigène et, à titre de propriétaire de la Terre de Rupert, la Compagnie se trouvait dans une position fort voisine de celle de la Couronne, sauf pour ce qui était de ses postes de traite. Son occupation du territoire en cause n'était, au mieux, que conceptuelle. Sa Charte royale n'a pas

al Order in Council admitting Rupert's Land to Canada had no effect on aboriginal title; it neither created nor extinguished rights or obligations *vis-à-vis* the aborigines, nor did it, through section 146 of *The British North America Act, 1867*, limit the legislative competence of Parliament. The Inuit's aboriginal title has not been extinguished by surrender. Parliament has not enacted legislation expressly extinguishing that title. Parliament's intention to extinguish an aboriginal title, however, need not be set forth explicitly in the pertinent legislation. Once a statute has been validly enacted, it must be given effect, even if it abridges or entirely abrogates a common law right. Of all the legislation said to affect aboriginal title, section 4 of the *Territorial Lands Act* authorizing the sale, lease or other disposition of territorial lands, and providing for limits and conditions of such disposition, is the key. Dispositions of the sort and for the purposes that Parliament might reasonably have contemplated in the barren lands are not necessarily adverse to the Inuit's aboriginal right of occupancy. Extinguishment of the Inuit's aboriginal title is not a necessary result of legislation enacted since 1870. The aboriginal title in issue has not been extinguished. With the exception of a few parcels of land, the entire territory in issue remains "territorial lands" within the meaning of the *Territorial Lands Act* and "public lands" within the meaning of the *Public Lands Grants Act*, and is subject to the *Canada Mining Regulations*. To the extent that competent legislation diminished the rights comprised in an aboriginal title, that legislation prevails. Defendant mining companies are not entitled to claim relief by way of counterclaim by reason of the order by which they were joined as parties defendant; that order was silent as to counterclaims. The interim injunction issued April 24, 1978, is dissolved.

Sigereak El-53 v. The Queen [1966] S.C.R. 645, applied. *In re Southern Rhodesia* [1919] A.C. 211, distinguished. *Calder v. Attorney-General of British Columbia* [1973] S.C.R. 313, applied. *Kruger v. The Queen* [1978] 1 S.C.R. 104, applied. *Amodu Tijani v. The Secretary, Southern Nigeria* [1921] 2 A.C. 399, considered. *Mitchel v. The United States* (1835) 9 Peters 711, considered. *Worcester v. The State of Georgia* (1832) 6 Peters 515, referred to. *United States of America v. Santa Fe Pacific Railroad Co.* (1941) 314 U.S. 339, referred to. *Sikyea v. The Queen* [1964] S.C.R. 642, considered. *St. Catherine's Milling and Lumber Co. v. The Queen in right of Ontario* (1889) XIV App. Cas. 46, considered. *Milirrpum v. Nabalco Pty. Ltd.* (1970) 17 F.L.R. 141, considered. *Regina v. Derricksan* (1977) 71 D.L.R. (3d) 159, applied.

ACTION.

COUNSEL:

Aubrey E. Golden, David Estrin and R. K. Timberg for plaintiffs.

L. P. Chambers and D. T. Sgayias for government defendants.

anéanti le titre aborigène sur la Terre de Rupert, et la Loi de 1690, qui confirma la Charte, n'y changeait rien. Le décret impérial portant rattachement de la Terre de Rupert au Canada n'avait aucun effet sur le titre aborigène; il ne créait ni n'anéantissait aucun droit ou obligation *vis-à-vis* des aborigènes pas plus qu'il ne restreignait, par l'article 146 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*, la compétence législative du Parlement. Le titre aborigène des Inuit n'a pas été éteint par cession. Le Parlement ne l'a pas expressément anéanti par une loi. Cependant, si le Parlement a l'intention d'abroger un titre aborigène, il n'est pas nécessaire qu'il l'énonce expressément dans la loi en la matière. Une fois qu'une loi a été régulièrement adoptée, elle s'applique, même si elle réduit ou abroge complètement un droit de *common law*. Parmi les textes de loi qui affecteraient le titre aborigène, la disposition clé est l'article 4 de la *Loi sur les terres territoriales* qui autorise la vente, la location ou autre aliénéation des terres territoriales, et prévoit des restrictions et conditions en la matière. Les aliénations du genre et aux fins que le Parlement a pu raisonnablement envisager pour les barren lands ne sont pas nécessairement incompatibles avec le droit aborigène d'occupation des Inuit. L'abrogation du titre aborigène des Inuit ne résulte pas nécessairement de la législation adoptée depuis 1870. Le titre aborigène en cause n'a pas été abrogé. A l'exception de quelques lots, l'ensemble du territoire en cause demeure une «terre territoriale» au sens de la *Loi sur les terres territoriales* et une «terre publique» au sens de la *Loi sur les concessions de terres publiques*, et est assujéti au *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*. Si une loi régulièrement adoptée a pour effet de restreindre les droits compris dans un titre aborigène, cette loi l'emporte. La demande reconventionnelle n'est pas un recours ouvert aux compagnies défenderesses en raison de l'ordonnance les joignant à l'action; cette ordonnance ne prévoit nullement les demandes reconventionnelles. L'injonction provisoire du 24 avril 1978 est mise à néant.

Arrêt appliqué: *Sigereak El-53 c. La Reine* [1966] R.C.S. 645. Distinction faite avec l'arrêt: *In re Southern Rhodesia* [1919] A.C. 211. Arrêts appliqués: *Calder c. Le Procureur Général de la Colombie-Britannique* [1973] R.C.S. 313; *Kruger c. La Reine* [1978] 1 R.C.S. 104. Arrêts examinés: *Amodu Tijani c. The Secretary, Southern Nigeria* [1921] 2 A.C. 399; *Mitchel c. Les États-Unis* (1835) 9 Peters 711. Arrêts mentionnés: *Worcester c. The State of Georgia* (1832) 6 Peters 515; *États-Unis d'Amérique c. Santa Fe Pacific Railroad Co.* (1941) 314 U.S. 339. Arrêts examinés: *Sikyea c. La Reine* [1964] R.C.S. 642; *St. Catherine's Milling and Lumber Co. c. La Reine du chef de l'Ontario* (1889) XIV App. Cas. 46; *Milirrpum c. Nabalco Pty. Ltd.* (1970) 17 F.L.R. 141. Arrêt appliqué: *Regina c. Derricksan* (1977) 71 D.L.R. (3^e) 159.

ACTION.

AVOCATS:

Aubrey E. Golden, David Estrin et R. K. Timberg pour les demandeurs.

L. P. Chambers et D. T. Sgayias pour les autorités défenderesses.

W. C. Graham, Q.C. and R. W. Cosman for defendants Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd. and Western Mines Limited.

T. G. Heintzman and M. M. Koenigsberg for defendants Urangesellschaft Canada Limited and Noranda Exploration Company Limited.

L. Price for defendant Essex Minerals Company Limited.

SOLICITORS:

Golden, Levinson, Toronto, for plaintiffs.

Deputy Attorney General of Canada for government defendants.

Fasken & Calvin, Toronto, for defendants Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd. and Western Mines Limited.

McCarthy & McCarthy, Toronto, for defendants Urangesellschaft Canada Limited and Noranda Exploration Company Limited.

Campbell, Godfrey & Lewtas, Toronto, for defendant Essex Minerals Company Limited.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

MAHONEY J.:

INTRODUCTION

The plaintiffs assert an existing aboriginal title over an undefined portion of the Northwest Territories of Canada including approximately 78,000 square kilometers around the community of Baker Lake. That specified area is hereinafter called the "Baker Lake Area". The boundaries of the Baker Lake Area coincide with the boundaries of the lands withdrawn from disposal under the *Territorial Lands Act*¹ by Order in Council P.C. 1977-1153.² The boundaries are set forth in Schedule "A". Schedule "B" is a map of Canada indicating the location of the Baker Lake Area. Schedule "C" is a map of most of the District of Keewatin indicating locations of the more important geographic features hereinafter referred to.

¹ R.S.C. 1970, c. T-6.

² C.R.C. 1978, Vol. XVIII, c. 1538.

W. C. Graham, c.r. et R. W. Cosman pour les défenderesses Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd. et Western Mines Limited.

T. G. Heintzman et M. M. Koenigsberg pour les défenderesses Urangesellschaft Canada Limited et Noranda Exploration Company Limited.

L. Price pour la défenderesse Essex Minerals Company Limited.

PROCUREURS:

Golden, Levinson, Toronto, pour les demandeurs.

Le sous-procureur général du Canada pour les autorités défenderesses.

Fasken & Calvin, Toronto, pour les défenderesses Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd. et Western Mines Limited.

McCarthy & McCarthy, Toronto, pour les défenderesses Urangesellschaft Canada Limited et Noranda Exploration Company Limited.

Campbell, Godfrey & Lewtas, Toronto, pour la défenderesse Essex Minerals Company Limited.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

LE JUGE MAHONEY:

INTRODUCTION

Les demandeurs prétendent qu'il existe un titre aborigène sur une portion non définie des territoires du Nord-Ouest du Canada comprenant approximativement 78,000 kilomètres carrés autour de la localité de Baker Lake, ci-après appelée la «Région de Baker Lake». Les limites de cette Région coïncident avec celles des terres soustraites à l'aliénation tel que prévu par la *Loi sur les terres territoriales*¹ et par son décret d'application C.P. 1977-1153². Ces limites sont décrites à l'annexe «A». L'annexe «B» consiste en une carte du Canada localisant la Région de Baker Lake et l'annexe «C», en une carte de la plus grande partie du District de Keewatin, où sont indiqués les plus importants accidents géographiques auxquels il sera ci-après référé.

¹ S.R.C. 1970, c. T-6.

² C.R.C. 1978, Vol. XVIII, c. 1538.

The plaintiffs, The Hamlet of Baker Lake, the Baker Lake Hunters and Trappers Association and Inuit Tapirisat of Canada are all incorporated entities. The other plaintiffs are individual Inuit who presently live, hunt and fish in the Baker Lake Area.

The defendants, other than the Attorney General of Canada and the mining companies, are the Minister of Indian Affairs and Northern Development and certain officers of the Government of Canada responsible, under him, for the administration of mining laws in the Northwest Territories. The Minister and his officials, along with the Attorney General of Canada, who is sued as representative of Her Majesty the Queen in right of Canada, are hereinafter collectively called the "government defendants". The defendants, Urangesellschaft Canada Limited, Noranda Exploration Company Limited (no personal liability), Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd., Western Mines Limited and Essex Minerals Company Limited, are hereinafter collectively called the "defendant mining companies". They are not necessarily the only persons or entities carrying on mining exploration activities in the Baker Lake Area; rather they are the only ones who applied to be joined as parties defendant to the action. That application was granted on agreed terms.

The government defendants admitted in pleading that the individual plaintiffs and their predecessors have occupied and used the Baker Lake Area since time immemorial and sought to withdraw that admission at the close of evidence and, I note, did not repeat it in the further amended statement of defence filed after the trial. The defendant mining companies made no such admission and disputed the existence ever of an aboriginal title in the individual plaintiffs or their ancestors. All defendants say that, if an aboriginal title ever existed, it was entirely extinguished, if not by the Royal Charter of 1670 granting Rupert's Land to the Hudson's Bay Company, then by the admission of Rupert's Land to Canada, or by subsequent legislation.

Les demandeurs, le Hamlet of Baker Lake, la Baker Lake Hunters and Trappers Association et la Inuit Tapirisat of Canada sont des personnes morales. Les autres demandeurs sont les Inuit qui aujourd'hui vivent, chassent et pêchent dans la Région de Baker Lake.

Les défendeurs, le procureur général du Canada et les compagnies minières exceptés, sont le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien ainsi que certains hauts fonctionnaires du gouvernement du Canada responsables, envers lui, de l'application de la législation minière dans les territoires du Nord-Ouest. Le Ministre et ses fonctionnaires, de même que le procureur général du Canada, lequel est poursuivi à titre de représentant de Sa Majesté la Reine du chef du Canada, sont ci-après collectivement appelés les «défendeurs du gouvernement». Les défenderesses Urangesellschaft Canada Limited, Noranda Exploration Company Limited (responsabilité limitée), Pan Ocean Oil Ltd., Cominco Ltd., Western Mines Limited et Essex Minerals Company Limited sont ci-après collectivement appelées les «compagnies minières défenderesses». Ce ne sont pas les seules personnes ou entités se livrant à la prospection minière dans la Région de Baker Lake; cependant ce sont les seules qui ont demandé à intervenir, en tant que parties défenderesses, dans l'action. Leur demande a été accordée selon des modalités alors convenues.

Les défendeurs du gouvernement ont admis dans leurs actes de procédure que les demandeurs individuels, et leurs prédécesseurs, ont occupé et fait usage de la Région depuis des temps immémoriaux mais ont cherché à retirer cette admission à la clôture de l'administration de la preuve et je note qu'ils ne l'ont pas répétée dans la défense, modifiée à nouveau, produite après le procès. Les compagnies minières défenderesses n'ont fait aucune admission semblable et ont contesté l'existence, à quelque époque que ce soit, d'un titre aborigène dont les personnes physiques demanderesses, ou leurs ancêtres, auraient joui. Tous les défendeurs prétendent que, si quelque titre aborigène a jamais existé, il a été entièrement éteint, sinon par la Charte royale de 1670 aliénant la Terre de Rupert à la Compagnie de la Baie d'Hudson, par l'incorporation de celle-ci au Canada, ou par quelque loi subséquente.

The defendants assert the validity of the *Territorial Lands Act*, the *Territorial Land Use Regulations*³ and the *Canada Mining Regulations*⁴ and that those laws, hereinafter generally referred to as the "mining laws", have full force and effect in the Baker Lake Area. In the conduct of their activities there, the defendant mining companies say that they have and will comply with the conditions attached to various authorizations obtained from the government defendants, other than the Attorney General, where such are required by the mining laws. They also have and intend to continue to conduct other activities for which no authorization is required by the mining laws. For their part, those government defendants intend to continue to issue required authorizations and to permit those existing to remain in force in accordance with the mining laws. The plaintiffs assert that the activities so permitted are unlawful invasions of their rights under the Inuit's aboriginal title. In particular, the right to hunt caribou is said to have been gravely impaired thereby.

The relief sought by the plaintiffs, in summary, is:

(a) an order restraining the government defendants from issuing land use permits, prospecting permits, granting mining leases and recording mining claims which would allow mining activities in the Baker Lake Area;

(b) an order restraining the defendant mining companies from carrying on such activities there;

(c) a declaration that the lands comprising the Baker Lake Area are "subject to the aboriginal right and title of the Inuit residing in or near that area to hunt and fish thereon";

(d) a declaration that the lands comprising the Baker Lake Area are neither "territorial lands" nor "public lands" as defined respectively in the *Territorial Lands Act* and the *Public Lands*

Les défendeurs soutiennent que sont valides la *Loi sur les terres territoriales*, le *Règlement sur l'utilisation des terres territoriales*³ et le *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*⁴ et que cette législation, ci-après globalement appelée «législation minière», est en vigueur et a plein effet dans la Région de Baker Lake. Dans la conduite de leurs activités là-bas, les compagnies minières défenderesses disent s'être conformées, et vouloir continuer à le faire, aux conditions des diverses autorisations obtenues des défendeurs du gouvernement, autres que le procureur général, lorsque la législation minière le requérait. Elles ont aussi poursuivi, et entendent poursuivre, d'autres activités pour lesquelles aucune autorisation n'est requise d'après cette législation. Pour leur part, les défendeurs du gouvernement entendent continuer de délivrer les autorisations nécessaires et de permettre à celles en vigueur de le demeurer, conformément à ladite législation. Les demandeurs font valoir que les activités ainsi autorisées constituent une érosion illicite de leurs droits découlant de leur titre aborigène inuit. Notamment leur droit de chasser le caribou aurait été gravement compromis.

En somme les demandeurs concluent:

a) à une ordonnance interdisant aux défendeurs du gouvernement de délivrer des permis d'utilisation des terres, des permis de prospection, d'accorder des baux miniers et d'enregistrer des concessions ou claims miniers autorisant la poursuite d'activités minières dans la Région de Baker Lake;

b) à une ordonnance interdisant aux compagnies minières défenderesses de poursuivre de telles activités dans ces lieux;

c) à une déclaration selon laquelle les terres englobant la Région de Baker Lake sont [TRANSDUCTION] «grevées d'un droit et titre aborigènes de chasse et de pêche au profit des Inuit établis dans la Région ou dans les environs»;

d) à une déclaration selon laquelle les terres englobant la Région de Baker Lake ne sont ni des «terres territoriales» ni des «terres publiques» au sens de la *Loi sur les terres territoriales* et de

³ C.R.C. 1978, Vol. XVIII, c. 1524.

⁴ C.R.C. 1978, Vol. XVII, c. 1516.

³ C.R.C. 1978, Vol. XVIII, c. 1524.

⁴ C.R.C. 1978, Vol. XVII, c. 1516.

*Grants Act*⁵ nor subject to the *Canada Mining Regulations*;

(e) a declaration that, until such time as the terms of the Imperial Order in Council⁶ which admitted Rupert's Land into Canada are fulfilled by Canada, Canada lacks legislative jurisdiction to abrogate Inuit aboriginal rights in the Baker Lake Area;

(f) as an alternative to (e), a declaration that, until such aboriginal rights are expressly abrogated by Parliament, no one is entitled to deal with the Baker Lake Area in a manner inconsistent with Inuit aboriginal rights, notwithstanding other statutory authority;

(g) a declaration that the Inuit resident in the Baker Lake Area have "rights previously acquired" and are "holders of surface rights" within the meaning of the mining laws with respect to the Baker Lake Area;

(h) costs.

I am conscious that, throughout the statement of claim, the term "Baker Lake Area" is used to embrace a broad, undefined territory inclusive of the defined area to which I have applied it. I saw no need to be meticulous about that distinction in the foregoing summary.

The government defendants ask that the action be dismissed with costs. The defendant mining companies ask that the action be dismissed and some, by counterclaim, for declarations that the lands within the Baker Lake Area are "territorial" and "public" lands and that the Inuit resident there do not have "rights previously acquired" and are not "holders of surface rights". They also challenge the jurisdiction of this Court to grant the declaratory relief sought against them. The plaintiffs assert that the terms of the order by which the defendant mining companies were joined as parties defendant prohibit a claim for relief by counterclaim. All defendants challenged, in argument but not in pleadings, the status of the corporate plaintiffs to maintain the action.

la *Loi sur les concessions de terres publiques*⁵ respectivement, ni assujetties au *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*;

e) à une déclaration selon laquelle tant que le Canada ne se sera pas conformé aux conditions du décret impérial⁶ par lequel la Terre de Rupert a été réunie au Canada, celui-ci n'a pas la compétence législative d'abroger les droits aborigènes des Inuit dans la Région de Baker Lake;

f) subsidiairement à l'alinéa e), à une déclaration selon laquelle tant que le Parlement n'aura pas expressément abrogé ces droits aborigènes, nul n'est en droit d'agir relativement à la Région de Baker Lake d'une manière incompatible avec les droits aborigènes des Inuit indépendamment de toute autre autorité légale;

g) à une déclaration que les Inuit établis dans la Région de Baker Lake possèdent des «droits acquis» et sont «détenteurs» de «droits de surface» au sens de la législation minière applicable à la Région de Baker Lake;

h) aux dépens.

J'ai conscience que, tout au long de la déclaration, on a désigné par l'expression «Région de Baker Lake», un vaste territoire non délimité incluant celui auquel j'ai appliqué l'expression. Je ne me suis pas senti obligé de tenir compte de cette distinction dans le précédent résumé.

Les défendeurs du gouvernement demandent le rejet, avec dépens, de l'action. Les compagnies minières défenderesses demandent le rejet de l'action et certaines, en demande reconventionnelle, des jugements déclaratoires disant que les terres de la Région de Baker Lake sont des terres «territoriales» et «publiques» et que les Inuit qui y sont établis ne possèdent aucun «droit acquis» et ne sont nullement «détenteurs» de «droits de surface». Elles déclinent aussi la compétence de la Cour d'accorder le jugement déclaratoire recherché contre elles. Les demandeurs font valoir que les dispositions de l'ordonnance par laquelle les compagnies minières défenderesses ont été jointes comme parties défenderesses leur interdit toute demande reconventionnelle. Tous les défendeurs ont contesté, au cours du débat, mais non dans leurs actes de procédure, le droit des personnes morales demanderesses d'engager l'action.

⁵ R.S.C. 1970, c. P-29.

⁶ R.S.C. 1970, Appendix II, No. 9.

⁵ S.R.C. 1970, c. P-29.

⁶ S.R.C. 1970, Appendice II, n° 9.

In reviewing the evidence, I intend first to describe the geography of the Baker Lake Area and its environs and then its occupation by humans from prehistoric times to the present. Finally, I will deal with current mining activity and its effect on the caribou and the Inuit's hunting of them. It is to be noted that the Inuklutuk word "Inuit" has only rather recently gained currency and that previously "Eskimo", variously spelled, an adaption of an Algonquin word, was the accepted English term for the Inuit. I shall use "Inuit" wherever possible. It means "the people".

THE BARREN LANDS

The "barren lands" is the name applied to that part of the interior of mainland Canada lying north and east of the tree line which meanders from Hudson Bay, north of Churchill, Manitoba, to the Mackenzie River delta north of Inuvik, Northwest Territories. They are strewn with lakes and laced by rivers and streams. The Baker Lake Area lies entirely within the barren lands. The hamlet, roughly in the centre of the Area, is on the lake's north shore toward its west end, a few kilometers from the mouth of the Thelon River.

Schultz, Aberdeen and Beverly Lakes are strung upstream along the Thelon. The Dubaunt River enters Beverly Lake from the south, upstream are Marjorie and Wharton Lakes, within the Area, and Grant and Dubaunt Lakes, outside it. The Kazan River enters Baker Lake from the south, across from and some distance east of the hamlet; a short distance upstream are Kazan Falls and Thirty Mile Lake, within the Area, and further along, outside it, are Yathkyed and Angikuni Lakes. Upstream on the Kunwak River system, which joins the Kazan from the west at Thirty Mile Lake, are Princess Mary, Mallery and Tebesjuak Lakes, all within the Area. Christopher Island is at the east end of Baker Lake which drains eastward into Chesterfield Inlet and Hudson Bay. The Back River, which flows into Chantrey Inlet and the Arctic Ocean, drains the territory northwest of the Area, including Garry and Sand Lakes. The Ferguson River drains the

En examinant la preuve administrée, je décrirai d'abord la géographie de la Région de Baker Lake et de ses environs, puis son occupation par l'Homme, des âges préhistoriques à nos jours, enfin je traiterai de l'activité minière actuelle et de ses effets sur le caribou et sur les Inuit qui le chassent. On notera que le mot «Inuit», de l'Inuklutuk, n'est entré dans l'usage que tout récemment et qu'au paravant le terme «Esquimau», épilé de diverses façons, une adaptation d'un mot algonquin, constituait la traduction acceptée en français d'Inuit. J'emploierai le mot «Inuit» autant que possible. Il signifie «les Gens».

LES BARREN LANDS

Les «barren lands» ou terres dénudées, c'est le nom que l'on donne à cette partie de l'intérieur du Canada continental située au nord et à l'est de la ligne d'arborescence dont les méandres s'étendent depuis la Baie d'Hudson, au nord de Churchill au Manitoba, jusqu'au delta du fleuve Mackenzie, au nord d'Inuvik, dans les territoires du Nord-Ouest. Ils sont tapissés de lacs et enlacés de rivières et de cours d'eau. La Région de Baker Lake est entièrement située dans les barren lands. Le hameau, à peu près au centre de la Région, est sis sur la rive nord du lac, à son extrémité occidentale, à quelques kilomètres de l'embouchure de la rivière Thelon.

Les lacs Schultz, Aberdeen et Beverly s'étendent en amont le long de la Thelon. La rivière Dubaunt se jette dans le lac Beverly depuis le sud; en amont se trouvent les lacs Marjorie et Wharton, à l'intérieur de la Région, et les lacs Grant et Dubaunt, à l'extérieur. La rivière Kazan se jette dans le lac Baker au sud, en face du hameau, un peu à l'est; un peu plus en amont, il y a les chutes Kazan et le lac Thirty Mile, à l'intérieur de la Région, et, un peu plus loin, à l'extérieur, les lacs Yathkyed et Angikuni. En amont, appartenant au bassin de la rivière Kunwak, qui conflue avec la Kazan, arrivant de l'ouest, au lac Thirty Mile se situent les lacs Princess Mary, Mallery et Tebesjuak, tous à l'intérieur de la Région. L'île Christopher se trouve à l'extrémité orientale du lac Baker, lequel se déverse à l'est dans l'inlet Chesterfield et dans la Baie d'Hudson. La rivière Back, qui débouche dans l'inlet Chantrey et dans l'océan Arctique, draine tout le nord-ouest de la Région, y compris

southerly extremity of the Area, including Kaminuriak Lake, into the Hudson Bay.

The vicinities of Kazan Falls, Christopher Island, and the lakes within the Baker Lake Area, were identified by the Inuit as places where they have recently hunted caribou. Before their settlement, they hunted around all the lakes mentioned, both within and without the Area, and many more.

The tree line is a band of varying width across which the vegetation changes from that of the boreal forest to that of the tundra. The end of growth of spruce trees marks the edge of the boreal forest. The willows beyond are considered to be bushes rather than trees. Clumps of spruce can be found well north of the tree line but not forests of them.

The tree line has not, over centuries, been stationary. It moves with long term climatic changes. The boreal forest appears to have reached its maximum northern penetration, in the area with which this action is concerned, about 6,000 years ago, when it reached the Thelon River valley. It retreated southward after 1500 B.C. and was again north of its present position by 1100 A.D. It is postulated that the location of the tree line at a given time was significant in determining the degree of penetration of what is now barren land in and near the Baker Lake Area by Indians who normally lived in the boreal forest and, on the other hand, the degree of occupation of that same territory by Inuit.

While there are other food resources, including fish and muskox, the evidence was, for all practical purposes, entirely of the caribou. It is the key to human survival on the barrens. Its availability was the only reason for Indian penetration of the barrens and for the survival of the plaintiffs' ancestors living there year round.

THE PREHISTORIC PERIOD

The Court was fortunate to have the evidence of two leading archaeologists who have actually worked in and around the Baker Lake Area. They

les lacs Garry et Sand. La rivière Ferguson draine l'extrémité sud de la Région, y compris le lac Kaminuriak, et se jette dans la Baie d'Hudson.

Les Inuit ont identifié les environs des chutes Kazan, de l'île Christopher et des lacs inclus dans la Région comme lieux où ils ont chassé le caribou récemment. Avant leur sédentarisation ils chassaient aux alentours de tous les lacs mentionnés, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la Région, et plus loin encore.

La ligne d'arborescence est un limbe de transition de largeur variable où la végétation passe de la forêt boréale à la toundra. Là où les épinettes ne poussent plus, là s'arrête la forêt boréale. Les saules qui poussent plus loin tiennent plutôt du buisson que de l'arbre. On trouve de petits bosquets d'épinettes bien au nord de la ligne mais non des boisés entiers.

La ligne d'arborescence a varié au cours des siècles. Elle se déplace en fonction de l'évolution climatique globale. Il semble que la forêt boréale ait atteint sa pénétration septentrionale maximale, pour la région concernée en l'espèce, il y a environ 6,000 ans alors qu'elle atteignit la vallée de la rivière Thelon. Elle retraits vers le sud après 1500 av. J.-C. mais réapparut à nouveau au nord de sa position actuelle vers 1100 ap. J.-C. On présume que sa situation à un moment donné est un facteur important pour déterminer le degré de pénétration de ce qui constitue maintenant les barren lands, dans et aux alentours de la Région de Baker Lake, par les indiens qui vivent normalement dans la forêt boréale d'une part, et, d'autre part, du degré d'occupation du même territoire par les Inuit.

Bien qu'il existe d'autres sources de nourriture, comme le poisson et le boeuf musqué, la preuve administrée démontre qu'à toute fin pratique la plus importante est le caribou. Il est nécessaire à la survie des hommes habitant les barren lands. Sa présence est l'unique explication de l'avance indienne sur les barren lands et de la survie des ancêtres des demandeurs qui y ont vécu à l'année longue.

LA PÉRIODE PRÉHISTORIQUE

La Cour a eu la bonne fortune de bénéficier du témoignage de deux éminents archéologues que leurs travaux ont amené sur le terrain dans et aux

are Dr. Elmer Harp, Jr., Professor Emeritus of Archaeology at Dartmouth College, Hanover, New Hampshire and Dr. J. V. Wright, Head of the Scientific Division of the Archaeological Survey of Canada, part of the National Museum of Man. Their professional qualifications are impeccable. Dr. Wright's evidence was admitted as rebuttal evidence only. He did not cast any doubts on the validity of Dr. Harp's overview of the Inuit occupation of the North American Arctic generally but, rather, dealt with the crucial question of the extent, if any, of Inuit occupation of the Baker Lake area prior to the historic period.

The first population of Arctic North America is believed to have begun with a migration from Siberia to Alaska 45,000 or so years ago and to have progressed eastward in the succeeding millennia. The earliest identified human manifestation in Canada's central and eastern Arctic is labelled the pre-Dorset culture, the later Dorset culture having been identified earlier. Needless to say, all dates postulated are highly approximate. The pre-Dorset period extended from around 2000 to 1000 B.C. The pre-Dorset culture was oriented to the land rather than the sea. Most known pre-Dorset sites are in the interior and the evidence found indicates an emphasis on caribou hunting. The pre-Dorset people cannot be positively identified as Inuit; they left no skeletal remains. The ensuing Dorset culture, from 1000 B.C. to 800 A.D., disclosed a strong orientation to the hunting of sea mammals, on land and on the ice. Most known sites are coastal. The little bit of skeletal evidence available leads to the conclusion that the Dorset people were Inuit. It appears that, seasonally, the Dorset Inuit also hunted caribou inland. The Thule culture began in Alaska around 1000 A.D. and spread rapidly eastward until, between 1200 and 1400, it had absorbed or eliminated the Dorset culture. The Thule culture was marked by advanced navigation, larger boats and the hunting of large sea mammals on the water and, for the first time, the use of dogs as traction animals. The people of the Thule culture were Inuit. They, too, hunted caribou inland seasonally.

alentours de la Région de Baker Lake. Il s'agit de messieurs Elmer Harp fils, titulaire d'un doctorat, Professor Emeritus d'archéologie au Dartmouth College (Hanover, New Hampshire) et de J. V. Wright, aussi titulaire d'un doctorat, Chef de la Section scientifique de la Commission archéologique du Canada, une branche du Musée national de l'Homme. Leurs titres de compétence sont impeccables. Le témoignage de monsieur Wright n'a été admis qu'à titre de preuve contraire. Il n'a pas cherché à infirmer la vue d'ensemble donnée par monsieur Harp de l'occupation par les Inuit de l'Arctique nord-américain en général mais s'est plutôt attaché à la question cruciale de l'importance de l'occupation par les Inuit, si occupation il y a eu, de la Région de Baker Lake antérieurement à l'époque historique.

On croit que le peuplement initial de l'Arctique nord-américain commença par une migration de la Sibérie vers l'Alaska il y a à peu près 45,000 ans et que ce peuplement progressa vers l'est au cours des millénaires ultérieurs. La première manifestation humaine reconnue au centre et à l'est de l'Arctique canadien est appelée culture prédorsétienne, la culture dorsétienne, postérieure, ayant été identifiée auparavant. Il va sans dire que toutes les dates postulées sont hautement approximatives. La période prédorsétienne s'étend d'environ 2000 à 1000 av. J.-C. Elle était centrée sur la terre plutôt que sur la mer. La plupart des sites prédorsétiens connus se trouvent à l'intérieur et les vestiges qu'on y a trouvés soulignent tous l'importance de la chasse au caribou. Les Prédorsétiens ne sauraient être identifiés positivement comme des Inuit; on n'a retrouvé aucun ossements de ceux-ci. La culture dorsétienne qui suivit, de 1000 av. J.-C. à 800 ap. J.-C. se caractérise par une forte propension à la chasse des mammifères marins, tant sur terre que sur la glace. La plupart des sites connus sont sur la côte. Le peu d'ossements découverts amène à croire que les Dorsétiens étaient des Inuit. Il semble qu'à l'occasion, selon la saison, les Inuit dorsétiens chassaient aussi le caribou à l'intérieur des terres. La culture thuléenne apparut en Alaska vers l'an 1000 ap. J.-C. et se répandit rapidement à l'est jusqu'à ce que, entre 1200 et 1400, elle absorbe ou élimine la culture dorsétienne. La culture thuléenne se caractérisait par une grande maîtrise de la navigation, de plus grandes embarcations, la chasse des grands mammifères marins

Around 1400 something happened; there are various theories but no consensus as to what it was. The Thule people appear to have retreated westward leaving small groups thinly scattered about the central and eastern Arctic. There is evidence of overlapping occupation of some places by the Dorset and Thule Inuit. Dr. Harp's theory is that the Thule Inuit assimilated the Dorset Inuit over a period of time. In any event, it is generally agreed that the Thule Inuit are the direct ancestors of the Caribou Eskimos.

The prehistoric ancestors of the Algonquin-speaking Indians, including the Chipewyan, moved northward from the American plains with the post-Ice Age deglaciation. They adapted to life in the boreal forest and also hunted caribou on the barrens seasonally.

In the summer of 1958, Dr. Harp and a colleague made the first extensive archaeological reconnaissance of the Thelon River country west of Baker Lake. They discovered forty-two sites of archaeological significance and investigated four previously known sites. All were located at or near major caribou water crossings; ten at the westerly end of Baker Lake, twelve on Schultz Lake, nine around Aberdeen Lake, thirteen on Beverly Lake and two on Grant Lake. The two most westerly sites on Beverly Lake appear to be outside the Baker Lake Area. The other sites, from east to west, on Baker, Schultz and Aberdeen and the easterly portion of Beverly Lake, were all within the Area. Grant Lake is outside it.

Not all of the sites yielded sufficient evidence to permit classification. Four, all at the west end of Baker Lake, are identified, by Dr. Harp, as belonging to the pre-Dorset stage. He found no evidence anywhere of Dorset Inuit occupation. Six sites are identified as Thule Inuit. Eighteen of the sites are identified as having been occupied by prehistoric Indians at two distinct stages of cultural development. Twelve of those sites were

sur l'eau et l'emploi, nouveau, de chiens comme bêtes de trait. Les hommes de la culture thuléenne sont des Inuit. Eux aussi ont chassé le caribou à l'intérieur des terres, en saison.

^a Vers 1400 quelque chose se produisit; il y a plusieurs théories mais on ne s'entend pas sur ce que ce fut. Les Thuléens semblent avoir retraité vers l'ouest ne laissant que de petits groupes éparpillés à travers le centre et l'est de l'Arctique. Il y a lieu de croire à l'existence d'une superposition d'occupation de certains lieux par les Dorsetiens et les Thuléens. Selon la théorie de monsieur Harp, les Thuléens auraient, au cours des âges, assimilé les Dorsetiens. De toute façon il est généralement admis que les Thuléens sont les ancêtres directs des Esquimaux du caribou.

^d Les ancêtres préhistoriques des Indiens parlant l'Algonquin, y compris les Chipewyan, se sont aventurés vers le nord depuis les plaines américaines après la période glaciaire. Ils se sont adaptés à la vie dans la forêt boréale et ont eux aussi chassé le caribou en saison sur les barren lands.

^e Au cours de l'été 1958, monsieur Harp et un collègue ont effectué la première reconnaissance archéologique extensive de la région de la rivière Thelon à l'ouest du lac Baker. Ils ont découvert 42 sites d'importance archéologique et effectué des fouilles sur quatre sites déjà connus. Tous étaient situés à un point de traversée du caribou d'une étendue d'eau importante ou dans le voisinage: dix à l'extrémité occidentale du lac Baker, douze sur le lac Schultz, neuf aux abords du lac Aberdeen, treize au lac Beverly et deux au lac Grant. Les deux sites les plus à l'ouest sur le lac Beverly seraient à l'extérieur de la Région de Baker Lake. Les autres sites, de l'est vers l'ouest, sur les lacs Baker, Schultz et Aberdeen, et sur la portion orientale du lac Beverly, se trouvent tous à l'intérieur. Le lac Grant est à l'extérieur.

ⁱ Les sites ne contenaient pas tous suffisamment de vestiges permettant de les classer. Monsieur Harp en a identifié quatre, tous à l'extrémité ouest du lac Baker, qui remonteraient à l'époque prédorsétienne. Il n'a trouvé nulle preuve d'occupation dorsétienne. Six sites ont été identifiés comme thuléens. Dix-huit auraient été occupés par des Indiens de la préhistoire à deux stades distincts de leur développement culturel. Douze par des

occupied by Indians still closely connected to the culture of the grasslands while the rest were sites of Indians well adapted to the boreal forest. The Grant Lake sites were both Indian. No Indian sites were identified on Baker Lake. Both Thule Inuit and Indian sites were classified on the remaining lakes although the Indian sites on Schultz Lake, the most easterly next to Baker Lake, were all of the earlier period. The sites were of two kinds and Thule Inuit and Indians occupied both kinds. About half of the classified sites had been subject of more or less lengthy, which is not to say continuous, occupation while the balance were "lookout-workshop sites" where hunters would wait for game and pass the time making quartzite points for their weapons.

Dr. Harp's conclusions, to the extent they are relevant to this action, were that the Thelon area had not been inhabited until sometime after 3000 B.C. and that it was thereafter occupied, in sequence, by:

- a. Early Indian hunters exhibiting limited trait diffusion from Archaic Stage bison-hunting cultures on the High Plains.
- b. Pre-Dorset Eskimos from the central arctic region.
- c. Later Archaic stage Indian hunters from the interior.
- d. Eskimos of the Thule culture.
- e. Recent Caribou Eskimos.

Dr. Harp also concluded that the Caribou Eskimos are the descendants of the Thule Inuit and that, prior to the Caribou Eskimos, "all of those occupations were sporadic and based primarily on the summer hunting of caribou".

The term "Caribou Eskimos" is used to distinguish Inuit who habitually lived inland from others who ordinarily lived on the coast. With a few exceptions, the individual plaintiffs and their ancestors, for as far back as the evidence can be treated as reliable, are and were Caribou Eskimos. The term has no ethnic connotation. It had great significance in the context of an earlier theory, no longer current largely as a result of Dr. Harp's work, that at least some Eskimos had originated inland and migrated to the coast, those remaining behind being the Caribou Eskimos. All Inuit, from Alaska to Greenland, constitute a discrete ethnic group.

Indiens encore proches de la culture de la prairie, le reste par des Indiens déjà bien adaptés à la forêt boréale. Les deux sites du lac Grant sont indiens. On n'a trouvé aucun site indien au lac Baker. Des sites indiens et des sites thuléens ont été trouvés sur les autres lacs mais les sites indiens du lac Schultz, celui le plus à l'est après le lac Baker, sont tous de la période la plus ancienne. Les Indiens comme les Thuléens occupèrent deux sortes de sites. Environ la moitié de ceux reconnus ont fait l'objet d'une occupation plus ou moins longue, ce qui ne veut pas dire continue, alors que les autres n'étaient que des «caches» où les chasseurs se mettaient à l'affût et passaient le temps à faire des pointes au quartzite pour leurs armes.

Les conclusions de monsieur Harp, dans la mesure où elles nous intéressent en l'espèce, sont que la région de la Thelon n'a été habitée que peu après 3000 av. J.-C. et qu'elle a alors été occupée, successivement, par:

- a. D'anciens chasseurs indiens dénotant une diffusion culturelle limitée des cultures de chasseurs de bison des Hautes plaines du stade archaïque.
- b. Les Esquimaux pré-dorsétiens de l'Arctique central.
- c. Des chasseurs indiens de la phase archaïque récente provenant de l'intérieur.
- d. Les Esquimaux de la culture thuléenne.
- e. Les Esquimaux du caribou, derniers arrivés.

Monsieur Harp a aussi conclu que les Esquimaux du caribou descendent des Thuléens et que, avant les Esquimaux du caribou: [TRADUCTION] «toutes ces occupations avaient été sporadiques et fondées principalement sur la chasse estivale du caribou».

L'expression «Esquimaux du caribou» est employée pour distinguer les Inuit de l'intérieur de ceux de la côte. Sauf exception, les individus demandeurs, et leurs ancêtres, aussi loin que l'on puisse trouver des vestiges dignes de foi, sont et ont été des Esquimaux du caribou. Le terme n'a pas de connotation ethnique. Il avait une grande importance pour la première théorie, qui n'est plus reconnue fondée, principalement en conséquence des travaux de monsieur Harp, selon laquelle au moins certains Esquimaux auraient migré de l'intérieur vers la côte, laissant derrière eux ceux qui allaient devenir les Esquimaux du caribou. Tous les Inuit, depuis l'Alaska jusqu'au Groenland, forment un seul et même groupe ethnique.

Dr. Wright's work was undertaken after Dr. Harp's and, in many ways, was its direct follow up. He has had the advantage of applying radiocarbon dating techniques to some of his artifacts. Regrettably, that process is far from finished. He undertook major excavations at Grant Lake, at the extreme west end of Aberdeen Lake and on the lower reaches of the Back River near Chantrey Inlet, some distance north of the Baker Lake Area. In so far as Grant and Aberdeen Lakes were concerned, all evidence of an Inuit presence pertained to the 19th and 20th centuries. Evidence indicates an Indian presence from 500 B.C. through the late 18th century. The survey north of the Baker Lake Area disclosed nothing but evidence of continuous Inuit occupation. The evidence thinned rapidly as the distance from the coast increased. With reference to Dr. Harp's work on Schultz Lake and the eastern end of Aberdeen Lake, Dr. Wright's opinion was that only Indian occupation, seven or eight thousand years ago, was proved. The evidence of later prehistoric human occupation was conclusive but insufficient to assign it to Inuit or Indian. He agreed that the Baker Lake evidence all pointed to exclusive prehistoric Eskimo occupation but did not accept that it proved continuous *in situ* development from Thule Inuit to Caribou Eskimo.

The process by which Dr. Harp arrived at the conclusion that such *in situ* development had occurred is set out at page 68 of his published report.⁷ It must be read in the context of its principal objective, namely the refuting of the earlier theory that Eskimos, or Inuit, originated inland and moved coastward. He was, at the time, directing his mind to the origins of the Caribou Eskimos, not to the nature and extent of the occupation of a particular area, in competition with the Indians, by either Thule Inuit or Caribou Eskimos. When his mind was focused on the issue at the trial, Dr. Harp had this to say:*

⁷ *The Archaeology of the Lower and Middle Thelon, Northwest Territories*, Arctic Institute of North America, Technical Paper No. 8, December, 1961.

* Transcript, Vol. IX, pp. 1195 ff.

Les travaux de monsieur Wright suivent ceux de monsieur Harp et en sont, de bien des façons, la conséquence directe. Celui-ci a eu l'avantage d'appliquer les techniques de datation au carbone à une partie du produit de ses fouilles. Malheureusement le processus est loin d'être terminé. Il a entrepris des fouilles majeures au lac Grant, à l'extrémité ouest du lac Aberdeen et le long du cours inférieur de la rivière Back, près de l'inlet Chantrey, quelque peu au nord de la Région de Baker Lake. En autant qu'il s'agit des lacs Grant et Aberdeen, toutes les traces de présence des Inuit se rapportent au 19^e et 20^e siècles. Il y aurait eu une présence indienne depuis 500 ans av. J.-C. jusqu'à la fin du 18^e siècle. L'exploration au nord de la Région de Baker Lake n'a rien révélé si ce n'est des traces d'occupation inuit continues. Ces traces disparaissent rapidement à mesure que l'on s'éloigne de la côte. Quant aux travaux de monsieur Harp au lac Schultz et à l'extrémité orientale du lac Aberdeen, monsieur Wright était d'avis que seule était prouvée l'occupation indienne, il y a sept ou huit mille ans. Les vestiges d'occupation humaine à la fin de la préhistoire sont probants mais insuffisants pour permettre de dire si elle fut inuit ou indienne. Il reconnaît que les vestiges trouvés au lac Baker vont tous dans le sens d'une occupation esquimaude préhistorique exclusive mais il n'admet pas comme prouvé un développement continu *in situ* allant des Inuit thuléens aux Esquimaux du caribou.

Le raisonnement suivi par monsieur Harp pour conclure qu'un tel développement *in situ* s'était produit se trouve à la page 68 de son rapport, qui a été publié.⁷ On doit en le lisant garder à l'esprit son objet principal, la réfutation de la théorie antérieure selon laquelle les Esquimaux ou Inuit, seraient d'abord apparus à l'intérieur et se seraient déplacés vers la côte. Il s'intéressait à l'époque aux origines des Esquimaux du caribou non à la nature ni à l'importance de l'occupation d'une région particulière, en concurrence avec les Indiens, par les Inuit thuléens ou les Esquimaux du caribou. Lorsqu'on appela son attention sur ce sujet au procès, il déclara:*

⁷ *The Archaeology of the Lower and Middle Thelon, Northwest Territories*, Arctic Institute of North America, Technical Paper No. 8, décembre 1961.

* Notes sténographiques, Vol. IX, pages 1195 et suiv.

In my own mind I consider the Northern Arctic Tundra, lying above the tree line, to be essentially Eskimo country. In my opinion, it has been the Indian people in the past who, I would regard, as the intruders of that country. Maybe I am overstating that case. Maybe one, to be fairer, ought to admit that both of these peoples have, from time to time, penetrated this transitional zone so as to exploit it for their own cultural purposes. . . . In the final analysis, both of them have not been able to maintain successfully, for any significant length of time, permanent occupation in this country. They have each had to retreat or withdraw, whether southward or northward, out to the coast, to more congenial environments, which they knew how to cope with and exploit with a greater degree of success.

THE HISTORIC PERIOD

History around Baker Lake began with Henry Hudson's voyage into Hudson and James Bays in 1610 and 1611. That voyage constituted the basis for England's claims to that part of Canada. It did not record the observation of human habitation anywhere near Chesterfield Inlet.

The Baker Lake Area lies within the former proprietary colony of Rupert's Land, the territory granted to the Hudson's Bay Company by Royal Charter of Charles II May 2, 1670. It is common ground that Rupert's Land was a settled colony, rather than a conquered or ceded colony. It is to be noted that the particular legal consequences of settlement, as distinct from conquest or cession, in so far as the domestic laws of a colony were concerned, was not articulated in a reported case until 1693.⁸ The distinction developed in response to the needs of the English settlers and was not, in its early development, extended to the resolution of disputes involving the indigenous population. I am bound to hold that *The Royal Proclamation of 1763*⁹ does not and never did apply to Rupert's Land.¹⁰

Subsequent to the admission of Rupert's Land to Canada in 1870, portions of its territory have been subject of a number of treaties between the aborigines and governments, most recently the James Bay Agreement in 1976. The only settlement that occurred before 1870 was subject of the

⁸ *Blankard v. Galdy* 90 E.R. 1089; also 87 E.R. 359, 90 E.R. 445 and 91 E.R. 356.

⁹ R.S.C. 1970, Appendix II, No. 1.

¹⁰ *Sigareak E1-53 v. The Queen* [1966] S.C.R. 645.

[TRANSDUCTION] Dans mon esprit la Toundra arctique septentrionale, au-delà de la ligne d'arborescence, est essentiellement le pays des Esquimaux. A mon avis, ce sont les Indiens qui par le passé, auraient été les intrus. J'exagère peut-être. Peut-être devrait-on en toute équité reconnaître que ces deux peuples ont, périodiquement, occupé ce limbe de transition pour l'exploiter à leurs propres fins culturelles. . . . En dernière analyse tous deux n'ont pas été à même de parvenir, pour une période de temps qui vaille, à une occupation permanente de la région. Ils ont tous deux eu à se retirer soit vers le sud, soit vers le nord, vers la côte, vers des milieux plus propices, auxquels ils savaient faire face et qu'ils pouvaient exploiter avec plus de succès.

LA PÉRIODE HISTORIQUE

L'histoire des environs du lac Baker commence avec le voyage de Henry Hudson à la Baie d'Hudson et à la Baie James en 1610 et en 1611. Ce voyage constitue le fondement des prétentions de l'Angleterre sur cette partie du Canada. Aucune observation d'habitation humaine, où que ce soit proche de l'inlet Chesterfield, ne fut consignée par écrit.

La Région de Baker Lake se trouve sur l'ancienne colonie de la Terre de Rupert, territoire aliéné en pleine propriété à la Compagnie de la Baie d'Hudson par la Charte royale de Charles II du 2 mai 1670. Il est notoire que la Terre de Rupert fut une colonie de peuplement et non une colonie acquise par conquête ou par cession. On doit noter que les conséquences juridiques particulières du peuplement, à l'opposé de la conquête ou de la cession, en ce qui concerne le droit interne d'une colonie, n'ont été définies dans un précédent judiciaire rapporté qu'en 1693⁸. La distinction fut élaborée en réponse aux besoins des colons anglais et ne fut pas, au début, étendue au règlement des différends impliquant la population indigène. Je dois statuer que la *Proclamation royale* de 1763⁹ ne s'applique pas, ni ne s'est jamais appliquée, à la Terre de Rupert¹⁰.

Après l'incorporation de la Terre de Rupert au Canada en 1870, certaines portions de son territoire ont fait l'objet de traités entre aborigènes et gouvernement dont le plus récent est la Convention de la Baie James de 1976. La seule colonisation qui ait eu lieu avant 1870 fit l'objet du traité

⁸ *Blankard c. Galdy* 90 E.R. 1089; aussi 87 E.R. 359, 90 E.R. 445 et 91 E.R. 356.

⁹ S.R.C. 1970, Appendice II, n° 1.

¹⁰ *Sigareak E1-53 c. La Reine* [1966] R.C.S. 645.

Selkirk Treaty in 1817. While no such treaties are in evidence, it would appear to have been company policy, as early as 1683, to obtain land required for trading posts by treaty.¹¹

The first European penetration of the Baker Lake Area occurred in August, 1762. The sloop *Churchill* and the cutter *Strivewell*, under command of William Christopher and Moses Norton, respectively, out of Prince of Wales' Fort, i.e. Churchill, Manitoba, entered Baker Lake through Chesterfield Inlet. The journals of Christopher and Norton, required by the Company to be kept, repose in the archives of the Hudson's Bay Company in Winnipeg. Photographic copies of the entire journals are in evidence. The Court is indebted to the Company's archivist, Shirley Ann Smith, for reading into the record pertinent portions of the journals. They are difficult for the untrained to read.

According to Christopher's journal, at 5 a.m., August 8, he determined that the body of water they were on was entirely fresh, with no tidal action. He named it Baker's Lake. They appear to have concentrated their efforts on finding a navigable outlet northward from the lake, probably around what is now Christopher Island, rather than exploring the lake proper. On August 11, *Strivewell* was detached to explore where it was too shallow for *Churchill*. In the late afternoon of August 12, an Inuit encampment of two tents with two men, two women and seven children was encountered. It was at a place where there was tidal action, whether within or just outside the Baker Lake Area is not clearly established by the evidence. *Strivewell* proceeded up the channel it was exploring and, on returning, the encampment was again visited and presents given. The Inuit had nothing to trade. It is to be noted that, among other things, Christopher and Norton were looking for signs of mineral deposits. They recorded no contact with Indians.

The next European, also an agent of the Company, to visit the Baker Lake Area was Samuel Hearne in 1770. By consent, a photocopy of chap-

¹¹ E. E. Rich, *Hudson's Bay Company 1670-1870*, Toronto, McClelland and Stewart Limited, 1960, pp. 62-63, 102, 109, 145.

Selkirk en 1817. Il semble que la politique de la Compagnie ait été, dès 1683, d'acquérir les terres nécessaires à ces postes de traite par traité; aucun de ces traités n'a cependant été produit en a preuve.¹¹

La première pénétration européenne de la Région de Baker Lake eut lieu en août 1762. Le sloop *Churchill* et le cotre *Strivewell*, commandés respectivement par William Christopher et Moses Norton, partis du fort Prince of Wales, c.-à-d. Churchill, au Manitoba, s'engagèrent sur le lac Baker par l'inlet Chesterfield. Les journaux de bord de Christopher et Norton que la Compagnie de la Baie d'Hudson leur avait requis de tenir, se trouvent dans les archives de la Compagnie à Winnipeg. Des copies photographiées de ces journaux, au complet, ont été produites. L'archiviste de la Compagnie, Shirley Ann Smith, a bien voulu obliger la Cour en en lisant des extraits pertinents. Ils sont d'une lecture difficile pour le non-initié.

D'après le journal de Christopher, à 5 h du matin, le 8 août, il constata que l'étendue d'eau sur laquelle il se trouvait était douce et ne subissait plus l'effet de la marée. Il l'a nommée le lac Baker. Il semble qu'ils aient avant tout cherché à trouver une issue navigable au nord du lac, probablement dans les parages de ce qui est maintenant l'île Christopher, plutôt qu'à explorer le lac lui-même. Le 11 août le *Strivewell* fut envoyé seul poursuivre l'exploration là où il n'y avait plus assez de fond pour le *Churchill*. Vers la fin de l'après-midi du 12 août, un camp d'Inuit de deux tentes, où vivaient deux hommes, deux femmes et sept enfants, fut rencontré. La marée se faisait sentir à cet endroit, la preuve administrée n'établit pas clairement si on était à l'intérieur ou immédiatement à l'extérieur de la Région de Baker Lake. Le *Strivewell* remonta le chenal exploré et, au retour, on visita à nouveau le camp et des présents furent remis. Les Inuit n'avaient rien à troquer. On notera qu'entre autres choses Christopher et Norton recherchaient des traces de dépôts miniers. Ils n'ont signalé i aucun contact avec des Indiens.

Samuel Hearne, lui aussi un agent de la Compagnie, est l'euro péen qui le premier visita ensuite la Région de Baker Lake, en 1770. Avec l'agrément

¹¹ E. E. Rich, *Hudson's Bay Company 1670-1870*, Toronto, McClelland and Stewart Limited, 1960, pp. 62-63, 102, 109, 145.

ters II and III of an edited and published version of his journal was received in evidence. On February 23, he set out overland from Prince of Wales' Fort on his second attempt to discover the copper deposits reported to be on the Arctic coast. He had in his company five Cree Indians. On that journey, Hearne's party penetrated the southwesterly portion of the Baker Lake Area. The party approached it from the south reaching what was probably the Kazan River between Angikuni and Yathkyed Lakes on June 30. They were ferried across the river by strange Indians who "resided" on the north side of the river. On July 6, they moved on to the north up the west side of Yathkyed Lake. On July 22, they met more strange Indians. By then, they were, in all probability, within the Baker Lake Area. The party passed between Mallery and Tebesjuak Lakes, both within the Baker Lake Area, before July 30 when they turned westward. On that date, Hearne was convinced by his guide that it was too late in the season to attempt to reach the Arctic coast and that they should winter with the strange Indians who were still in their company. On July 30, there were at least 600 Indians in the group. The entire party proceeded west, out of the Baker Lake Area, on a path that took them between Tebesjuak and Wharton Lakes. His crossing of the Dubaunt River, sometime before August 6, must have been at a point outside the Area. They did not again approach the Baker Lake Area. On August 11, Hearne's quadrant was broken and, with his Cree, he returned to Prince of Wales' Fort, circling west around Dubaunt Lake and then southeasterly. Hearne recorded no encounter with Inuit on this journey as he did on others.

It is an historic fact that, at the time of Hearne's explorations, the Indians and Inuit were mortal foes and that the Indians, who had been provided firearms, had every advantage when they clashed. It is likewise an historic fact that the Indians were extremely susceptible to European diseases, notoriously smallpox. The smallpox epidemic that decimated the Chipewyan, the "strange Indians" encountered by Hearne, occurred in 1780; that which decimated the Cree occupying territory to the south of the Chipewyan, occurred earlier. It is

des parties, une photocopie des chapitres II et III d'une version publiée et corrigée de son journal fut produite comme preuve. Le 23 février il partit, par voie de terre, du fort Prince of Wales pour tenter une seconde fois de découvrir les dépôts de cuivre dont on avait signalé l'existence sur la côte arctique. Cinq Indiens cris l'accompagnaient. Au cours de ce voyage, l'expédition Hearne s'avança dans le sud-ouest de la Région de Baker Lake. Ils arrivèrent du sud et atteignirent ce qui était probablement la rivière Kazan, entre les lacs Angikuni et Yathkyed, le 30 juin. D'étranges Indiens qui «habitaient» la rive nord de la rivière la leur firent traverser. Le 6 juillet ils poursuivirent leur route vers le nord jusqu'à la rive occidentale du lac Yathkyed. Le 22 juillet ils rencontrèrent encore d'autres de ces étranges Indiens. Ils étaient alors, en toute probabilité, dans la Région de Baker Lake même. L'expédition passa entre les lacs Mallery et Tebesjuak, tous deux à l'intérieur de la Région, avant le 30 juillet, date où ils bifurquèrent vers l'ouest. A ce moment-là le guide de Hearne parvint à le convaincre que la saison était trop avancée pour tenter d'atteindre la côte arctique et qu'il valait mieux hiverner avec ces étranges Indiens qui les accompagnaient toujours. Le 30 juillet il y avait au moins 600 Indiens dans le groupe. Ils poursuivirent ensemble vers l'ouest, quittant la Région de Baker Lake en suivant une route qui les amena entre les lacs Tebesjuak et Wharton. Ils doivent avoir franchi la rivière Dubaunt, un peu avant le 6 août, en un point à l'extérieur de la Région. Ils n'y revinrent plus par la suite. Le 11 août le quadrant de Hearne se brisa et, avec ses Cris, il revint au fort Prince of Wales par l'ouest en contournant le lac Dubaunt puis en marchant vers le sud-ouest. Hearne ne rapporte aucune rencontre avec des Inuit au cours de ce voyage contrairement à ses expéditions antérieures.

C'est un fait historique qu'à l'époque des explorations d'Hearne les Indiens et les Inuit étaient de mortels ennemis et que les Indiens, qu'on avait approvisionnés en armes à feu, avaient l'avantage en cas d'affrontement. C'est aussi un fait historique que les Indiens ont été très vulnérables aux maladies européennes, en particulier à la variole. L'épidémie de variole qui décima les Chipewyan, ces «étranges Indiens» qu'avait rencontrés Hearne, eut lieu en 1780; celle qui décima les Cris qui occupaient le territoire au sud des Chipewyan,

fair to assume that once Indians had been drawn into the fur trade, they would seek to occupy territory where the fur harvest would be better and that, by and large, the further one proceeded through the boreal forest toward the barrens, the less productive the hunt. Finally, it is an historic fact that no white settlement occurred in the Baker Lake Area until a Hudson's Bay post was established, at or near the present townsite, in 1914.

BEFORE THE SETTLEMENT

The Inuit witnesses, other than William Scottie, aged 22, all had a personal recollection of life before their settlement. Some spent many years of their adult life on the barrens, others moved to the hamlet with their families in their late teens. They spoke, as well, of the experiences of their forefathers. Their evidence, and that of Superintendent Dent, is complementary.

Aside from a handful employed in the settlement, the Inuit of the detachment area were nomads less than a quarter century ago. They hunted caribou in small camps of two or three families. The camps were units of a larger band level society consisting of a few hundred persons in many camps. Members of the same band spoke the same dialect, intermarried and exchanged hunting information among themselves more frequently than with members of other bands. If one camp met another, of the same or a different band, each made the other welcome but such aggregations did not last long. The exigencies of survival dictated a society composed of small scattered groups. The band itself had no political hierarchy; that existed only at the camp level. Major decisions all involved the hunt, conducted at the camp level, and were made by the oldest hunters. Neither individuals, camps nor bands claimed or recognized exclusive rights over a particular territory. The Inuit were few, the barrens were vast and they shared a single imperative: survival in a harshly inhospitable environment. That demanded a high degree of tolerance of and cooperation with each other.

avait eu lieu auparavant. Il est juste de supposer que les Indiens, une fois entraînés dans la traite des pelleteries, chercheraient à occuper les territoires où l'on pourrait trouver les plus belles fourrures et que, somme toute, plus on s'avancait de la forêt boréale dans les barren lands, moins la chasse était productive. Enfin c'est un fait historique qu'aucun établissement blanc ne fut implanté dans la Région de Baker Lake avant qu'un poste de la Compagnie de la Baie d'Hudson n'y soit établi, à peu près sur les lieux du hameau actuel, en 1914.

AVANT LA SÉDENTARISATION

Les témoins inuit, William Scottie, 22 ans, excepté, se rappellent tous leur mode de vie d'avant la sédentarisation. Certains ont passé plusieurs années de leur vie adulte dans les barren lands; d'autres à la fin de l'adolescence suivirent leur famille et vinrent vivre au hameau. Ils parlent eux aussi de la vie de leurs aïeux. Leurs témoignages et celui du Surintendant Dent se complètent.

A part quelques-uns qui travaillaient au hameau, les Inuit de la Zone opérationnelle étaient tous nomades il y a moins d'un quart de siècle. Ils vivaient de la chasse au caribou dans des camps de deux à trois familles. Ces camps constituaient la cellule de base d'une «société de clan» plus large composée de quelques centaines de personnes dispersées dans plusieurs camps. Les membres du même clan parlaient le même dialecte, se mariaient entre eux et échangeaient des renseignements sur la chasse plus fréquemment qu'avec les membres d'autres clans. Si un camp en rencontrait un autre, du même clan ou d'un clan différent, chacun offrait l'hospitalité à l'autre mais de telles agrégations ne duraient jamais longtemps. Les exigences de la survie dictaient une société composée de petits groupes dispersés. Le clan lui-même ne comportait aucune hiérarchie politique; cela n'existait qu'au niveau du camp. Les décisions majeures portaient toutes sur la chasse, dirigées au niveau du camp, et étaient prises par les chasseurs les plus anciens. Ni au niveau de l'individu, ni à celui du camp ou du clan, prétendait-on ou reconnaissait-on des droits exclusifs sur un territoire particulier. Il y avait peu d'Inuit, les barren lands étaient vastes et tous partageaient le problème de la survie dans un environnement des plus inhospitalier. Cela exigeait un haut niveau de tolérance et de coopération de tous envers tous.

The caribou provided the necessities of life: food, clothing and shelter in the summer. Fish supplemented caribou as food for humans and dogs. Dogs provided transportation in the winter and food in an emergency. Canoes were used in the summer. Snow houses provided winter shelter. The movement of the caribou dictated the Inuit's summer movements. The location of caches dictated their winter migration. Encampments tended to be located where experience taught concentrations of caribou might be found in the summer because that was where the hunting was best and that was where the game was cached. Those concentrations occurred where the caribou had to cross a major body of water. Caribou were easier to overtake and kill with primitive weapons when swimming than when on dry land and, while the advent of firearms made a difference, the seasonal concentrations remained at major water crossings. Muskox, much scarcer than caribou, birds and eggs also provided food. The muskox also provided merchantable goods as did the fox and wolf. However, the caribou was the staple. It shaped Inuit society on the barrens.

That the Inuit, before settlement, were a band level society is a conclusion of Dr. Milton J. Freeman, an expert witness called by the plaintiffs. This aspect of his evidence will be considered at some length later in these reasons. William Noah and Simon Tookoome both said their fathers had been Illinlingmiut and their mothers Ukkusiksalmiut. Others referred to parents and grandparents as Hainingayormiut, Qaernermiut and Harvaqtormiut. The list may not be exhaustive. The connotation was entirely dialectic and geographic. They associated dialectic differences with particular geographic areas and the people who lived there but, to them, Inuit were Inuit and they plainly had no conception that the people who lived in a particular area and spoke the dialect associated with it constituted any sort of a tribe or political subdivision within the larger body of Inuit, "the people".

Le caribou fournissait les nécessités de la vie: la nourriture, le vêtement et le logement l'été. En supplément il y avait le poisson, pour les hommes comme pour les chiens. Ceux-ci servaient au transport l'hiver et de nourriture, en cas de force majeure. L'été il y avait les canots. Des habitations de neige servaient d'abri l'hiver. La transhumance des caribous dictait les déplacements des Inuit l'été, l'emplacement des caches l'hiver. On campait là où l'expérience enseignait que l'on pourrait trouver des concentrations de caribous l'été; car c'était là où la chasse était la meilleure et où le gibier était placé dans des caches. Ces concentrations se rencontraient là où le caribou devait traverser quelque grande étendue d'eau. Avec des armes primitives il était beaucoup plus facile de rattraper et de tuer les caribous lorsqu'ils nageaient que sur la terre ferme et, quoique l'arrivée des armes à feu ait modifié cet état de chose, les concentrations saisonnières de bêtes au lieu de traversées des principales étendues d'eau demeurèrent. Le bœuf musqué, beaucoup plus rare que le caribou, les oiseaux et leurs œufs étaient aussi une source de nourriture. Le bœuf musqué pouvait aussi servir de denrée commerciale comme le renard et le loup. Toutefois le caribou demeurait la denrée essentielle. Il façonna la société des Inuit sur les barren lands.

Les Inuit, avant leur sédentarisation, constituaient une société de clan; c'est ce que conclut monsieur Milton J. Freeman, titulaire d'un doctorat, expert que les demandeurs ont produit comme témoin. Cet aspect de son témoignage sera examiné plus longuement plus bas. William Noah et Simon Tookoome ont tous deux déclaré que leur père avait été Illinlingmiut et leur mère Ukkusiksalmiut. D'autres ont désigné leurs parents et grands-parents comme des Hainingayormiut, Qaernermiut et Harvaqtormiut. La liste n'est pas exhaustive. La connotation réfère à des traits dialectaux et géographiques uniquement. Ils associent les différences dialectales à certaines aires géographiques particulières et à leurs habitants mais, à leurs yeux, les Inuit sont les Inuit et ils n'ont aucune conception que les habitants d'une région particulière, parlant le dialecte qui y est associé, puissent constituer une tribu ou quelque subdivision politique au sein de cet ensemble plus large qu'on appelle les Inuit: «les Gens».

The historic and archaeological evidence confirm that the basic life style described by the Inuit witnesses, as prevailing before settlement, prevailed as long as Inuit inhabited the barren lands. That life style, in turn, is entirely consistent with the social and political order described by those witnesses. The snowmobile was not a factor prior to settlement. The acquisition of firearms was probably the single most important development since the harnessing of dogs but it merely provided more and longer range missiles for the hunt. There is no evidence or reason to infer that the Inuit's nomadic ways, relationship to the land and social and political order changed from prehistoric times until their settlement.

THE SETTLEMENT OF THE BAKER LAKE INUIT

Superintendent C. J. Dent arrived at Baker Lake as an R.C.M.P. constable in the fall of 1953 and was promoted to corporal and N.C.O. in charge of the detachment the following year. He served in that position until the summer of 1956 and, again, from the summer of 1958 until the summer of 1960. The detachment area, known as the E2 district, included almost the entire Baker Lake Area and much more, extending to the District of Mackenzie boundary on the west, beyond Kaminuriak Lake in the southeast and almost to the westerly end of Wager Bay in the northeast. When he arrived the settlement's population was between 40 and 50, of whom all but 17 were Inuit. There were a weather and a radio station, two church missions, the Hudson's Bay post and the R.C.M.P. detachment. All but one of the Inuit heads of family were employed by the various white establishments.

The population of the entire detachment area was slightly over 400. Those not employed in the community lived on the land. They were scattered over the entire detachment area in groups of one, two or three families living and travelling together. They were nomads. Routine reports for the period stress the difficulties inherent in locating them. Their cash income from trapping and hunting was, by then, augmented by the family allowance. Cash

Les vestiges historiques et archéologiques confirment que le mode de vie de base qu'ont décrit les témoins inuit comme ayant cours avant la sédentarisation a prévalu tant que les Inuit ont habité les barren lands. Ce mode de vie, à son tour, est entièrement consistant avec l'ordre politique et social qu'ont décrit ces témoins. L'autoneige n'existait pas avant la sédentarisation. L'acquisition d'armes à feu fut probablement l'unique et le plus important développement après l'utilisation des chiens comme bêtes de trait, mais ce n'était là qu'obtenir des projectiles, d'une plus grande portée et en plus grand nombre pour la chasse. Rien ne justifie de déduire que les us nomades inuit, leurs relations envers la terre et leur ordre politique et social aient, depuis les temps préhistoriques, changé avant leur sédentarisation.

LA SÉDENTARISATION DES INUIT DE BAKER LAKE

Le Surintendant C. J. Dent arriva à Baker Lake comme simple agent de la G.R.C. à l'automne 1953; il fut promu caporal, et sous-officier responsable de la Zone opérationnelle, l'année suivante. Il resta à ce poste jusqu'à l'été 1956 puis, à nouveau, y revint de l'été 1958 jusqu'à l'été 1960. La Zone opérationnelle, connue comme le District E2, comprenait presque toute la Région de Baker Lake et plus encore, s'étendant de la limite du District de Mackenzie à l'ouest, au-delà du lac Kaminuriak au sud-est et presque jusqu'à l'extrémité occidentale de la baie Wager au nord-est. A son arrivée la population de l'agglomération était de 40 à 50 personnes dont toutes, sauf 17, étaient inuit. Il y avait une station météorologique et une station radio, deux missions religieuses, le poste de la Compagnie de la Baie d'Hudson et le détachement de la G.R.C. Tous les chefs de famille inuit, sauf un, travaillaient aux divers établissements blancs.

La population de toute la Zone opérationnelle dépassait à peine 400 personnes. Ceux qui ne travaillaient pas au hameau vivaient de la terre. Ils étaient dispersés sur l'ensemble de la Zone en groupe de une, deux ou trois familles habitant et se déplaçant ensemble. Ils étaient nomades. Les rapports de routine de l'époque soulignent les difficultés qu'il y a à les localiser. Les allocations familiales venaient maintenant s'ajouter à leur revenu

notwithstanding, survival depended on the successful hunting of game, principally caribou.

Conditions varied throughout the detachment area from year to year and season to season and from one part of the area to another. During the winter and spring of 1957-58, Inuit deaths in the vicinity of Back River and Garry Lake, the same general area to which two families have recently returned, were numerous and well publicized in southern Canada. The cause, directly or indirectly, was starvation. The government adopted a policy of actively encouraging the Inuit to leave the land and locate in settlements where starvation, at least, could be avoided. Housing was provided. Children were encouraged, if not compelled, to attend school. When Dent left in 1960, the community's population was between 150 and 200. The nursing station and school had been built and other facilities expanded. That the policy succeeded is evident. Aside from two families recently returned to the land, aided by a new policy, all Inuit in the Baker Lake Area live in the hamlet. I infer, from its obvious profile, that the hamlet's Inuit population today owes something to reduced infant mortality, as well as to immigration from the land. With few exceptions, the immigrants originated within the detachment area, a good many of these within the Baker Lake Area.

THE COMMUNITY AND PEOPLE TODAY

The Baker Lake Area was defined after an extensive series of interviews with its resident Inuit commissioned by the defendant Minister. All those Inuit, at the time, regularly resided within the Hamlet of Baker Lake. The interviews were designed to ascertain where they hunted, fished and trapped. The boundaries were then defined to encompass that entire area. The evidence confirms the conclusion that the Baker Lake Area embraces generally the whole of the land upon which the Inuit resident there now regularly carry on those traditional activities. It is prescribed by the range of their gasoline-powered snowmobiles.

monétaire tiré du piégeage et de la chasse. En dépit de cet argent, la survie dépendait toujours d'une chasse fructueuse et donc du gibier, principalement du caribou.

a

Dans la Zone les conditions variaient d'année en année, de saison en saison et d'un lieu à l'autre. Au cours de l'hiver et du printemps 1957-58, les décès d'Inuit aux environs de la rivière Back et du lac Garry, la même région, à peu près, où sont récemment retournées deux familles, furent nombreux et l'opinion publique dans le sud du Canada, avertie, s'en émut. Leur cause, directe ou indirecte, était la faim. Le gouvernement adopta alors comme politique d'encourager les Inuit à se sédentariser dans des lieux où, à tout le moins, ils ne mourraient pas de faim. Des habitations furent fournies. Les enfants furent encouragés, sinon obligés, d'aller à l'école. Lorsque Dent quitta en 1960, la population de la localité atteignait de 150 à 200 personnes. Un dispensaire et une école venaient d'être construits et d'autres facilités agrandies. Que cette politique fut couronnée de succès, c'est l'évidence. Mis à part le cas des deux familles qui récemment sont retournées à la terre, profitant d'une nouvelle politique, tous les Inuit de la Région de Baker Lake vivent au hameau. Je déduis de son évidente pyramide d'âge que la population inuit actuelle du hameau doit beaucoup à la réduction de la mortalité infantile ainsi qu'aux nouveaux sédentarisés. Sauf quelques exceptions la plupart des arrivants proviennent de la Zone opérationnelle dont beaucoup de la Région de Baker Lake même.

g

LA LOCALITÉ ET LES GENS AUJOURD'HUI

La Région de Baker Lake a été définie après un grand nombre d'entretiens avec les habitants inuit à la demande du Ministre défendeur. Tous ces Inuit, à l'époque, habitaient en permanence au hameau de Baker Lake. Les entretiens furent conçus pour déterminer où ils chassaient, pêchaient et posaient leurs pièges. Les limites obtenues servirent à circonscrire toute la Région. La preuve administrée confirme que la Région de Baker Lake couvre à peu près l'ensemble du terrain où les Inuit habitent aujourd'hui ces lieux poursuivent régulièrement ces activités traditionnelles. Ce périmètre est déterminé par le rayon d'action de leurs autoneiges.

The caribou remains central to the existence of the Baker Lake Inuit. Its migrations dictated, almost totally, the traditional, nomadic, way of life of their ancestors. It provides both inspiration and raw materials for their contemporary art, a valuable economic as well as cultural activity. Its harvest continues to be an important element of their real income. When there is word of caribou in the vicinity, other activity is largely suspended and the men, including those employed at wages, go after the game. In season, the hunt is an almost universal male weekend activity. My impression is that ability to hunt caribou is a *sine qua non* of Inuit manhood; the degree of skill, a measure of that manhood.

The hamlet itself has a population of about 1,000, almost entirely Inuit, a very large proportion of whom are children and teenagers. It has many of the attributes of any modern Canadian community of its size: an elementary school, nursing station, hotel, general store, a few churches and one R.C.M.P. officer. The Inuit live in small, conventional houses, rented from the government, of the sort and size to be seen on prairie Indian reservations. Some date back to the early days of settlement, 20 or so years ago, while others are quite new. Exterior conditions vary with age. I was not invited inside one. Municipal services include electricity, water delivery, waste disposal and a volunteer fire brigade with water tanks mounted on all-terrain vehicles. Bilingual, English and Inuktitut, signs at the intersections of its gravelled streets control vehicular traffic consisting of numerous snowmobiles, four-wheel drive pickup trucks, motorcycles and all-terrain vehicles of all sizes and descriptions ranging from personal tricycles to heavy duty transports and the airport bus. A modern building houses the studios and workshops of local artists and craftsmen and their co-operative retail outlet. Television, via satellite, consists of network programming of the Canadian Broadcasting Corporation and local programming from St. John's, Newfoundland. The FM radio station transmits local productions and CBC-FM programming. Three scheduled flights weekly connect Baker Lake to southern Canada via Churchill and Winnipeg, Manitoba. The district hospital is at Churchill; the high school at Frobisher Bay.

Le caribou demeure toujours au centre de l'existence des Inuit de Baker Lake. Sa transhumance dictait, presque entièrement, le mode de vie traditionnel, nomade, de leurs ancêtres. Il fournit et l'inspiration et les matériaux de leur art d'aujourd'hui, une activité autant économique que culturelle. Sa chasse continue d'être un élément important de leur revenu réel. Lorsque le bruit court qu'il y a des caribous dans les environs on suspend presque toute autre activité et les hommes, y compris les salariés, vont tous à la chasse. En saison la chasse devient, en fin de semaine, l'affaire d'à peu près tous les hommes. Mon impression est que pour être un homme chez les Inuit, il faut savoir chasser le caribou et que l'habilité à le faire mesure à quel point on en est un.

Le hameau lui-même a une population d'environ 1,000 personnes, presque toutes inuit, dont une très grande proportion d'enfants et d'adolescents. Il a plusieurs des attributs d'une collectivité canadienne moderne de même grandeur: une école primaire, un dispensaire, un hôtel, un magasin général, quelques églises et un agent de la G.R.C. Les Inuit vivent dans de petites maisons conventionnelles, qu'ils louent au gouvernement, du genre et de la grandeur de celles que l'on voit sur les réserves indiennes des prairies. Certaines remontent à l'époque des premiers temps de la sédentarisation, il y a environ 20 ans; d'autres sont toutes neuves. Leur aspect extérieur est fonction de leur âge. Je n'ai pas été invité à en visiter une. Comme services municipaux, il y a l'électricité, l'aqueduc, les égouts et une brigade de pompiers volontaires disposant de citernes montées sur des véhicules tout terrain. Des panneaux bilingues, en anglais et en Inuktitut, placés aux carrefours des rues, en gravier, régissent la circulation des véhicules, composée d'un grand nombre d'autoneiges, de camionnettes à traction sur quatre roues, de motocyclettes et de véhicules tout terrain de toute grosseur et tout genre allant du tricycle individuel au transporteur lourd et au car d'aéroport. Un édifice moderne abrite les studios et les ateliers des artistes et artisans locaux et de la coopérative qui leur sert de débouché. La télévision, via satellite, permet de voir la programmation du réseau de Radio-Canada et celle, locale, de St-Jean de Terre-Neuve. La station radio MF transmet des productions locales et la programmation MF de Radio-Canada. Trois vols réguliers par semaine

relient Baker Lake au Canada méridional via Churchill et Winnipeg au Manitoba. L'hôpital du District est à Churchill, l'école secondaire à Fro-bisher Bay.

Some of the observations above concerning the physical features, institutions and facilities of the community will not be found in the transcript of the evidence. They are among the gleanings of personal observation and inquiry during the week the Court spent in the community hearing the evidence of the Inuit witnesses. They are background information of a class known to the Courts about communities in southern Canada, not immediately relevant to the issues but helpful to an understanding of them. The acquisition by the Court of that background was a stated reason for the plaintiffs' and government defendants' request that the Court sit in Baker Lake. That request was acceded to before the defendant mining companies were joined. I feel I should be remiss if I did not record at least some of it.

Employment opportunities exist with many of the institutions mentioned above. As well, some, at least, of the defendant mining companies afford job opportunities. By far the largest single employer is the municipal government. Ninety-five per cent of its revenue is grants received from senior governments. In all, there are not nearly enough jobs for the present adult population to say nothing of the needs of the young people expecting soon to enter the labour market and wanting to stay home. Young adults who have taken advantage of government programs to acquire vocational skills have returned to the hamlet to find no demand for those skills. There is a quiet, genuine element of despair for the future that lends authenticity to the nostalgia of the Inuit witnesses for their former life style as some of the older ones recall and the younger believe it to have been and as, in a limited way, they still experience it when they hunt the caribou. But for that underlying desperation, such nostalgia might appear, to a southern Canadian, at best perverse, at worst contrived; it is neither.

^a On chercherait en vain certaines des observations faites ci-dessus sur les caractéristiques physiques, les institutions et les facilités de la localité dans la transcription de la preuve administrée. Ce ^b sont les résultats des observations personnelles glanées ici et là et de l'enquête de la Cour pendant la semaine qu'elle passa sur les lieux à entendre les dépositions des témoins inuit. Il s'agit là d'informations dont les tribunaux ont connaissance lorsqu'il s'agit de localités du Canada méridional; ^c quoique non directement pertinente au litige, cette toile de fond aide à le comprendre. C'est pour que la Cour acquière cette connaissance que les demandeurs et les défendeurs du gouvernement ^d demandèrent qu'elle siège à Baker Lake. Cette requête fut accordée avant que les compagnies minières défenderesses n'interviennent en l'instance. Je ne me suis pas cru autorisé à négliger d'y faire allusion.

^e Plusieurs des institutions mentionnées ci-dessus offrent de l'emploi. De même quelques-unes au moins des compagnies minières défenderesses offrent des postes. De beaucoup, l'administration ^f municipale constitue le principal employeur. Quarante-vingt-quinze pour cent de ses revenus consistent en subsides accordés par les ordres supérieurs de gouvernement. Tout compte fait il n'y a pas tout à fait assez d'emploi pour l'ensemble de la ^g population adulte actuelle, sans parler des besoins de la jeune génération qui bientôt arrivera sur le marché du travail, peu désireuse de quitter la région. Les jeunes adultes qui se sont prévalus des programmes gouvernementaux d'acquisition d'une ^h formation technique ne sont revenus au hameau que pour découvrir que cette formation n'était aucunement en demande. On désespère en silence du futur; ce qui donne toute son authenticité à la ⁱ nostalgie des témoins inuit pour leur ancien mode de vie, comme les vieux se le rappellent, et comme les jeunes croient qu'il était, et comme, d'une certaine façon, ils le revivent lorsqu'ils vont à la ^j chasse au caribou. N'était de ce désespoir sous-jacent une telle nostalgie paraîtrait à un Canadien du sud, au mieux, perverse, au pire affabulée; elle n'est ni l'une ni l'autre.

James Avaala and Bill Martee, both plaintiffs, are the Inuit who, with their families, do not now reside in the Hamlet of Baker Lake. Both men are about 30. The Avaalas have two children; the Martees one. In January, 1979, with government financial assistance, the two families returned to the land. They now live near Sand Lake in the northwesterly extremity of the Baker Lake Area. The Avaala, and I assume the Martee, family live in a 12' x 20' wooden house provided and airlifted to the site by the government. They are in two-way radio contact with Baker Lake. Oil and gas are subsidized but they must provide their other needs. Avaala seems to have been reasonably successful. Between his move in January, 1979, and his appearance as a witness May 16, 1979, he killed 20 or 25 caribou, one muskox, nine wolves and over 30 foxes.

Martee did not testify and there is little more in evidence about him except that he left the paying job of assistant secretary-manager of the municipality to return to the land. Avaala has returned to the area of his birth which he first left, seasonally to attend school, in 1958. His parents moved to Baker Lake in 1968. He attended school in Baker Lake, Rankin Inlet and Churchill and, following his education, occupied various paid positions with government agencies and the Hudson's Bay Company. He left a job with the municipality in the fall of 1978 to return to the land. It is obvious that Avaala and Martee, in taking their families back to the land, are motivated by more than a concern for their immediate economic well-being. The life they have chosen is manifestly by no means as isolated, harsh and precarious as that of their parents but it is immeasurably more so than that they left behind in the community.

I have no doubt as to the sincerity of all the Inuit witnesses when they testified to their feelings about the land. I do not find it necessary to review all that evidence. It was not disputed. The actions of Avaala and Martee speak for all of them. Their attachment to the land and life on it is genuine and deep.

James Avaala et Bill Martee, tous deux demandeurs, sont les Inuit qui, avec leur famille, ne résident plus maintenant dans le hameau de Baker Lake. Les deux hommes ont environ 30 ans. Les Avaala ont deux enfants; les Martee un. En janvier 1979, avec l'aide financière du gouvernement, les deux familles sont retournées à la terre. Ils habitent maintenant près du lac Sand à l'extrémité nord-ouest de la Région de Baker Lake. La famille Avaala, et les Martee aussi je suppose, habitent une maison de bois, de 12' x 20', fournie, et amenée par voie aérienne sur le site, par le gouvernement. Ils peuvent contacter Baker Lake et être contactés par radio. L'huile et l'essence leur sont subventionnées mais ils doivent subvenir à leurs autres besoins. Avaala semble avoir assez bien réussi. Entre son déménagement, en janvier 1979, et sa comparution comme témoin le 16 mai 1979, il avait tué de 20 à 25 caribous, un bœuf musqué, neuf loups et plus de 30 renards.

Martee n'a pas témoigné et on trouve dans la preuve administrée peu de chose qui le concerne si ce n'est qu'il a quitté le poste rémunérateur de Secrétaire-gérant adjoint de la municipalité pour retourner à la terre. Avaala est retourné au lieu de sa naissance, qu'il avait d'abord quitté, pour aller à l'école, lorsque c'était la saison, en 1958. Ses parents déménagèrent à Baker Lake en 1968. Il alla à l'école à Baker Lake, à Rankin Inlet et à Churchill et, ses études terminées, occupa divers postes rémunérateurs au service d'agences gouvernementales et de la Compagnie de la Baie d'Hudson. Il quitta son poste à la municipalité à l'automne 1978 pour retourner à la terre. Il est évident qu'Avaala et Martee, en retournant avec leur famille à la terre, étaient motivés par autre chose que leur bien-être économique immédiat. La vie qu'ils ont choisie est de toute évidence nullement aussi isolée, dure et précaire que celle de leurs parents mais incommensurablement plus que celle qu'ils ont laissée derrière au hameau.

Je ne doute pas de la sincérité de tous les témoins inuit lorsqu'ils parlent de la terre. Je ne crois pas qu'il soit nécessaire de récapituler la preuve administrée à ce sujet. Elle n'a pas été contestée. Le geste d'Avaala et de Martee parle pour eux tous. Leur attachement à la terre et à son mode de vie est réel et profond.

MINING ACTIVITY AND THE CARIBOU

The evidence as to the nature, extent and location of mining activity was, by and large, adduced by way of admissions obtained on discovery. The individual plaintiffs also testified as to their observations. All activity, to date, has been exploratory. The current spate of activity began about ten years ago and has been generally accelerating since. It appears that the trend will continue for the next several years. Prospecting permits now outstanding to the defendant mining companies cover large blocks mainly in the southwesterly and northwesterly quadrants of the Baker Lake Area and smaller blocks not far north of the hamlet. As a result of past preliminary exploration, the defendant mining companies have staked large blocks of claims to the south, the west and the northwest of the lake, extending from south of Christopher Island to north of Schultz and Aberdeen Lakes. Disregarding the more sweeping claims to hunting grounds of individual Inuit, the blocks subject to prospecting permits and mining claims still impinge upon or include the great majority of the places where the Inuit who testified have, in the recent past, hunted caribou.

The exploration work under prospecting permits is of three kinds: geological reconnaissance, geochemical sampling and geophysical survey. I doubt that any two exploration programs would be identical; however, the evidence satisfies me that the following descriptions are fairly typical today. The movement of personnel, equipment and supplies is by air. The aircraft used are most often helicopters. Geological reconnaissance involves small parties of geologists on the ground. They work within walking distance of their camps. They and their camps are frequently moved by aircraft. Geochemical sampling involves an aircraft setting down on a lake, dropping a dredge and taking samples of the water and bottom sediment. Samples may be taken at half-mile intervals and are removed for analysis elsewhere. A geophysical survey involves an aircraft flying a grid pattern over an area. Initially the lines flown may be a mile or more apart and the altitude four or five hundred feet above the ground but, if the area is

L'ACTIVITÉ MINIÈRE ET LE CARIBOU

La preuve relative à la nature, à l'étendue et à la localisation de l'activité minière a, dans une large mesure, été administrée par voie d'aveux obtenus en interrogatoire préalable. Les individus demandeurs ont aussi parlé dans leur témoignage des observations qu'ils avaient faites. Toute l'activité jusqu'à maintenant s'est limitée à la prospection. L'activité débordante actuelle commença il y a environ dix ans et a eu tendance à toujours augmenter. Il semble que la tendance continuera pour plusieurs années encore. Les permis de prospection présentement en vigueur des compagnies minières défenderesses couvrent de larges polygones principalement dans les quadrants sud-ouest et nord-ouest de la Région de Baker Lake et de plus petits un peu au nord du hameau. Par suite d'une prospection préliminaire passée, les compagnies minières défenderesses ont jalonné de larges polygones de claims au sud, à l'ouest et au nord-ouest du lac, depuis le sud de l'île Christopher jusqu'au nord des lacs Schultz et Aberdeen. Si l'on ne tient pas compte des prétentions les plus radicales concernant les territoires de chasse des différents Inuit, les polygones faisant l'objet de permis de prospection et de claims miniers n'en empiètent sur, ou n'en incluent pas moins, la grande majorité des lieux où les Inuit affirment avoir, dans un passé récent, chassé le caribou.

Le travail de prospection couvert par les permis de prospection comprend trois phases: une reconnaissance géologique, le prélèvement d'échantillons géochimiques et des levés géophysiques. Je doute que deux projets de prospection soient identiques; toutefois la preuve administrée me convainc que les descriptions suivantes rendent bien compte de ce qui se passe normalement de nos jours: le déplacement du personnel, du matériel et des provisions se fait par air. Les aéronefs le plus souvent utilisés sont des hélicoptères. Une reconnaissance géologique se fait par petits groupes de géologues au sol. Ils travaillent assez près de leur camp pour s'y rendre à pied. On les déplace, eux et leur camp, fréquemment par aéronef. Les prélèvements géochimiques supposent qu'un aéronef se pose sur un lac, descend une drague et prélève des échantillons de l'eau et des sédiments du fond. On fait les prélèvements à des intervalles d'un demi mille que l'on fait analyser ailleurs. Un levé géophysique suppose qu'un aéronef survole toute une région

interesting, the grid may be flown on lines as close as an eighth of a mile apart at as little as one hundred feet. When work is done on the ground, grids are marked with stakes. Depending on the detail of the exploration, those stakes, two to three feet long, are driven into the ground at intervals of from 100 to 500 feet. To aid in spotting them, a few inches of bright, plastic ribbon is usually attached to the top of each. It flutters in any breeze. It rarely survives a winter and is known to have been eaten by caribou. The colour is of no significance to the caribou; they are colour blind.

Similar stakes are used to mark the boundary of a claim. If the results of the preliminary work in the area of a prospecting permit warrant, claims within that area are staked and a diamond drilling program is undertaken. Test holes are drilled to depths of several hundred feet. Such a program can extend over a number of seasons. The season for mineral exploration in the Baker Lake Area ordinarily runs from late May to late August.

In addition to the portable "fly camps" used for small ground crews, large base camps may accommodate as many as 30 or 40 people. While not occupied between August and the following May, they are not dismantled. Structures, equipment and caches of supplies may remain on site for several years. All movements in and out of these camps are by aircraft, frequently by helicopters. Notwithstanding regulations to the contrary and the efforts of the government defendants to police them, debris is frequently left at abandoned camp sites. Sometimes it is washed up on lake and river banks. Oil drums, propane tanks and, in one instance, a bulldozer were mentioned in evidence. Likewise, notwithstanding regulations, it is a practical impossibility to police aircraft altitudes over the caribou which are, even for the trained observer, sometimes difficult to spot from the air.

selon un quadrillage préétabli. Au départ on vole selon des lignes distantes entre elles d'un mille ou plus à une altitude de quatre à cinq cents pieds au-dessus du sol, mais si le secteur s'avère intéressant, il sera ratissé selon des lignes pouvant n'être qu'à un huitième de mille l'une de l'autre, à une altitude aussi basse qu'une centaine de pieds. Lorsqu'on travaille au sol, le quadrillage se fait par jalonnement. En fonction de la prospection, les jalons, de deux à trois pieds de long, sont plantés à des intervalles de 100 à 500 pieds. Pour qu'on puisse les repérer, des rubans de plastique de quelques pouces, fort brillants, sont généralement fixés au sommet de chacun. Ils flottent au vent. Ils survivent rarement à un hiver et on sait que des caribous en ont déjà mangé. La couleur n'a aucune importance pour les caribous; ils sont daltoniens.

On jalonne de la même façon un claim. Si les résultats des premiers travaux effectués dans le secteur du permis de prospection le justifient, on procède au jalonnement des claims du secteur et on entreprend des forages au diamant. On fore des puits de recherche de plusieurs centaines de pieds. Ces forages peuvent se prolonger sur plusieurs saisons. La saison de prospection minière dans la Région de Baker Lake va habituellement de la fin mai à la fin août.

En sus des «camps volants» qu'utilisent les petites équipes au sol, il y a de vastes camps de base pouvant recevoir jusqu'à 30 ou 40 personnes. Quoique demeurant inoccupés du mois d'août au mois de mai suivant, ils ne sont pas démantelés. Les structures, le matériel et les caches de provisions peuvent demeurer sur place pendant plusieurs années. Tout mouvement d'entrée ou de sortie de ces camps se fait par aéronef, généralement par hélicoptère. En dépit de la réglementation l'interdisant et des efforts des défenseurs du gouvernement pour réprimer les infractions, des débris sont souvent abandonnés sur les lieux des camps désertés. Il arrive que ceux-ci soient rejetés sur les rives des lacs et des rivières. On a parlé au procès de barils de pétrole, de réservoirs de gaz et même du cas d'un bulldozer. De même, toujours en dépit de la réglementation, il est à peu près impossible de contrôler l'altitude des aéronefs lorsqu'ils survolent des caribous, lesquels sont, même pour l'observateur averti, parfois fort difficile à repérer du haut des airs.

Caribou herds are labelled by the area to which they customarily return annually to calve. The transfer of large numbers of caribou, 20 or 30 thousand, from one herd to another is an exceptional, but known, occurrence. The calving grounds of two major caribou populations lie partly within the Baker Lake Area. The Beverly herd migrates through the westerly and northerly portions of the area and the Kaminuriak herd through the southeasterly portion. The Kazan River marks the boundary between their usual ranges. A third population, not yet positively identified with a specific herd, has recently taken to wintering north of Baker Lake. A migrating caribou herd is generally scattered thinly over many hundreds of square kilometers, concentrating only at major water crossings. Most major water crossings extend for several kilometers along their lake or river shores.

Several Inuit hunters and field employees of the defendant mining companies testified as to the behaviour of caribou in relevant situations. Expert evidence was tendered by Dr. Valerius Geist, an ethologist or animal behaviour expert with a great deal of experience with other members of the deer family although not with barren ground caribou, called by the plaintiffs, and Frank Miller, M.Sc., a wildlife biologist with the Canadian Wildlife Service, who has worked extensively with the Kaminuriak herd and other caribou, called by the government defendants. In addition, Dr. G. W. Kalef, wildlife biologist with the Wildlife Service of the territorial government was called by the government defendants, *inter alia*, to rebut Dr. Geist's criticism of the methodology used to arrive at the official estimates of the sizes of the Beverly and Kaminuriak herds. As will appear, those estimates are highly approximate and, in my view, of marginal relevance. To the extent they are material to the issues, I accept them; there are no others.

The term "harassment" used by the expert witnesses means an outside stimulus producing a reaction in an animal. It is to be qualified by the intensity of the animal's response which may range

Les hardes de caribous sont désignées selon la région où ils retournent habituellement chaque année pour vèler. Le passage d'un grand nombre de caribous, de 20 à 30 milles, d'une harde à l'autre est exceptionnel mais se serait déjà produit. Les lieux de vèlage de deux populations majeures de caribous se situent en partie dans la Région de Baker Lake. La harde Beverly transhume à travers les secteurs ouest et nord de la Région et la harde Kaminuriak, à travers le secteur sud-est. La rivière Kazan marque la limite de leurs pérégrinations respectives usuelles. Une troisième population, qu'on n'a pu encore identifier à une harde spécifique, a récemment hiverné au nord du lac Baker. Une harde de caribous transhumant se disperse généralement sur plusieurs centaines de kilomètres carrés, ne se concentrant qu'aux lieux de traversées des principales étendues d'eau. La plupart de ces lieux s'étendent sur plusieurs kilomètres le long des rives du lac ou de la rivière.

Plusieurs chasseurs inuit, ainsi que des employés des compagnies minières défenderesses sur le terrain, ont témoigné au sujet du comportement du caribou dans les situations qui nous intéressent. À la demande des demandeurs, M. Valerius Geist, docteur en éthologie, a témoigné à titre d'expert du comportement animal, qu'il connaît très bien, d'autres membres de la famille des cervidés mais non du caribou des toundras, et, M. Frank Miller, maître ès sciences en biologie de la faune, au service du Service canadien de la faune, dont plusieurs des travaux ont porté sur la harde Kaminuriak et divers autres caribous, a été appelé à la barre par les défendeurs du gouvernement. En sus, M. G. W. Kalef, docteur en biologie de la faune, au service du Service de la faune du gouvernement territorial a été appelé par les défendeurs du gouvernement, notamment pour réfuter la critique qu'a faite M. Geist de la méthodologie utilisée dans les évaluations officielles des grandeurs des hardes Kaminuriak et Beverly. Comme il apparaîtra plus loin, ces évaluations sont hautement approximatives et, à mon avis, d'une importance marginale. Dans la mesure où elles importent, je les accepte; il n'y en a pas d'autres.

Le terme «harassment» qu'ont employé les témoins experts s'entend de stimuli extérieurs produisant une réaction chez l'animal. Il est fonction de l'intensité de la réponse de l'animal, laquelle

from no apparent interest to panic. A mild reaction may not be discernible by external observation but can be measured by electrocardiogram. His work in this area led Dr. Geist to disagree with the conclusions drawn by Mr. Miller, on the basis of observation, that caribou did not react to certain things. However, I find no suggestion in Dr. Geist's evidence that such unobservable reactions would have an effect on a caribou that would, in any significant way, influence its behaviour so as to render it more difficult to hunt unless the harassment generating those reactions were applied repeatedly and systematically. What might be achieved in that way by deliberate experimentation would be a highly improbable and coincidental result of the harassments associated with mining exploration activity that may well give rise to unobservable reactions. Even if one accepts the highly unlikely proposition that a few dozen, even several score, migrating caribou might be so continuously subjected to a harassment by exploration activity as to be conditioned by it, it confounds reason that a sufficient number could be conditioned so as to affect the collective behaviour of herds numbering in the tens of thousands. The Beverly and Kaminuriak herds are estimated to number 125,000 and 44,000 respectively, with a 35% margin of error either way.

The harassments that may arise out of mining activity beyond the exploration stage might well be sufficiently sustained to result in behavioural changes detrimental to the hunt but the evidence simply does not permit a meaningful finding on that point. I say "meaningful" because, while I conclude that the hunt would likely be impaired in the vicinity of a permanent mining installation, I have no basis to determine how extensive that vicinity might be. The evidence as to their observable reactions to base camp activity permits me to infer that there would be no change in general migration routes unless the installation directly and substantially interfered with access to a major water crossing.

peut aller du désintéressement apparent à la panique. Une légère réaction peut ne pas être discernable à l'observation seule mais peut être mesurée par électrocardiogramme. Les travaux de M. Geist en ce domaine l'ont amené à être en désaccord avec les conclusions de M. Miller, fondées sur l'observation, voulant que les caribous ne réagissent pas à certains stimuli. Toutefois rien dans le témoignage de M. Geist ne suggère que ces réactions non observables aient un effet sur le caribou, susceptible, d'une manière qu'il faille prendre en compte, d'influencer son comportement suffisamment pour le rendre plus difficile à chasser, à moins que le harcèlement générateur de ces réactions ne soit répété et systématique. Ce qu'on peut obtenir de cette façon, par expérimentation délibérée, constituerait un résultat hautement improbable, de l'ordre de la coïncidence, dans le cas du harcèlement relié à la prospection minière susceptible de causer des réactions non observables. Même si on accepte la proposition hautement improbable que quelques douzaines, et même que plusieurs dizaines, de caribous transhumant puissent faire l'objet d'un harcèlement continué dû à la prospection, de sorte qu'ils en viennent à être conditionnés par celle-ci, ce serait défier la raison que de dire qu'un nombre suffisant puisse être ainsi conditionné et que le comportement collectif de hardes de dizaines de milliers d'individus en soit affecté. Les hardes Beverly et Kaminuriak sont évaluées à 125,000 et 44,000 individus respectivement, avec une marge d'erreur de 35% en plus ou en moins.

Le harcèlement que peut causer l'activité minière postérieurement à la phase de prospection peut fort bien être suffisamment continu pour causer des changements de comportement au détriment de la chasse mais la preuve administrée ne permet tout simplement pas d'en arriver à une conclusion sensée sur ce point. Je dis «sensée» car quoique je constate qu'on porterait probablement atteinte à la chasse dans les environs des installations minières permanentes, rien ne me permet de dire quelle étendue auraient ces environs. La preuve administrée relative aux réactions observables de ces animaux face aux activités des camps de base me permet de déduire qu'il n'y aurait pas de déplacement des routes générales de transhumance à moins que les installations ne soient un obstacle direct et substantiel à l'accès aux lieux de traversée des étendues d'eau importantes.

The Kaminuriak and Beverly herds each come into contact with mining exploration activity during its calving and post-calving periods, which occur during June and July. The Inuit witnesses report instances of caribou in both areas being frightened off by low flying aircraft as they were attempting to get a shot at them. A number of camp sites and a good deal of exploration activity have encroached upon major water crossings.

Ongoing activities, however noisy, do not result in anything like panic. Herds pass within a few hundred feet of round-the-clock diamond drilling for days on end. Similarly, they pass close to occupied camps and through deserted camps. They do not avoid stationary objects. Subject to a particular sensitivity of the females in the calving and post-calving periods and male aggressiveness in rutting season, when approached directly they may merely walk away maintaining a distance of from 20 or 30 feet to several hundred yards. On the other hand, they show alarm when approached obliquely and stealthily. High flying aircraft produce no observable reaction. It seems they are alarmed by abrupt occurrences and by actions they associate with the behaviour of their predators.

Low flying aircraft are a different matter. I am entirely satisfied that the intermittent passage of low flying aircraft, fixed wing or helicopter, over caribou, such as occurs on take-off and landing and in the process of geophysical surveys, constitute a serious harassment of the caribou. While I think it unlikely that any number of individual caribou are subjected to repeated harassment leading to the conditioning projected by Dr. Geist, nevertheless, reaction to the harassment does range through a variety of degrees up to panic and flight and probably does result in the death and injury of individual caribou. Death may ensue if the animal is already in a weakened condition, if it injures itself in flight, if it miscarries or if cow and calf are separated. It is also possible to run such an animal to death. There is no evidence that numerous deaths have occurred but clearly, some are

Les hardes Kaminuriak et Beverly sont toutes deux en contact avec les activités de prospection minière durant les périodes de vêlage et de postvêlage, qui ont lieu en juin et juillet. Les témoins inuit rapportent des cas où des caribous dans les deux régions ont été effrayés par des aéronefs volant en rase-mottes alors qu'on essayait de leur tirer dessus. Plusieurs camps ont été implantés et beaucoup de prospection a été faite là où existent des lieux de traversée d'étendues d'eau importantes.

La poursuite d'activités, si bruyantes soient-elles, ne provoque rien qui ressemble à de la panique. Les hardes vont et viennent à quelques centaines de pieds d'opérations de forage au diamant ininterrompues et ce pendant des jours. De même les caribous passent près des camps habités et à travers ceux qui ont été désertés. Ils n'évitent pas les objets immobiles. Sous réserve d'une sensibilité particulière des femelles au cours de la période du vêlage et de postvêlage, et de l'agressivité des mâles au cours de la saison du rut, lorsqu'on les approche directement, ils se contentent de s'éloigner et de conserver une distance pouvant aller de 20 à 30 pieds jusqu'à plusieurs verges. D'autre part ils s'alarment lorsqu'on les approche de biais ou en tapinois. Les avions volant à haute altitude ne produisent sur eux aucun effet observable. Il semble que la survenance brusque d'événements les effraie de même que les gestes qu'ils associent au comportement de leurs prédateurs.

Les aéronefs volant à basse altitude sont un tout autre problème. Je suis tout à fait convaincu que leur passage intermittent, qu'il s'agisse d'appareils à voilure rigide ou d'hélicoptères, juste au-dessus des bêtes, au décollage ou à l'atterrissage, ou durant les levés géophysiques, harcasse sérieusement le caribou. Quoique je croie peu probable que des caribous, si nombreux soient-ils, objets d'un harcèlement répété, soient ainsi amenés au conditionnement prévu par M. Geist, néanmoins j'estime que leur réaction à ce harcèlement peut atteindre divers degrés pouvant aller jusqu'à la panique et la fuite éperdue, cause probable de blessures graves ou de mort. La mort peut s'ensuire si l'animal est déjà dans une condition de faiblesse, s'il se blesse au cours de sa fuite, s'il s'agit d'une femelle, et qu'elle avorte, ou si femelle et petit sont séparés. Il est possible aussi de faire

distinctly possible, if not probable, in certain situations, particularly during the calving and post-calving periods and at places where the herds are concentrated. It is also clear that should harassment occur in the course of a hunt, the hunter would likely be frustrated. On the other hand, the suggestion of a cumulative, long-term detrimental effect on the caribou herds, by activities to date, is not supported by the evidence.

The use of fluttering ribbons is a classic method of deflecting animals from their chosen paths. No doubt the beribboned stakes have deflected countless caribou, on countless occasions, from their individual paths. There is no basis in the evidence for concluding that those deflections, however numerous, have involved more than a few hundred feet here and there nor that they have involved the deflection of large numbers of caribou.

It is central to the plaintiffs' claim for injunctive relief against the defendant mining companies that the activities of those companies have contributed to the increased difficulty they have encountered in the caribou hunt in recent years. Consistent with that position, they necessarily dispute the position of the government defendants that the population of the Kaminuriak herd is in serious decline. They say that the herd has been driven away from the Baker Lake Area by the exploration activities and that it may not be in decline at all. The Inuit are, beyond doubt, the most knowledgeable experts available on the subject of hunting caribou. The plaintiffs' knowledge of the Kaminuriak herd is, however, pretty well restricted to the Baker Lake Area whereas provincial, territorial and federal wildlife services have observed the herd over its entire range for a good many years. That range, which in the 1950's extended from Ontario south of James Bay into Saskatchewan, taking in the northern half of Manitoba, today encroaches only slightly into northern Manitoba and is otherwise entirely within the District of Keewatin. The decline is a fact. It is so rapid that, at its present rate, the Kaminuriak herd will be extinct within 15 years.

courir l'animal jusqu'à ce qu'il en meure. Il n'existe pas de preuve d'un grand nombre de décès de ce genre mais manifestement certains sont possibles sinon probables dans certains cas, particulièrement au cours de la période de vêlage et de postvêlage et aux lieux de concentration des hardes. Il est clair aussi qu'advenant un tel harcèlement au cours d'une chasse, le chasseur en serait pour ses frais. D'autre part, l'idée de l'accumulation à long terme d'effets nocifs sur les hardes de caribous causés par les activités actuelles n'est nullement justifiée par la preuve administrée.

L'emploi de rubans constitue une méthode classique de dévier les bêtes des sentiers qu'elles ont battus. Nul doute que les jalons ainsi enrubannés ont détourné nombre de caribous à nombre d'occasions de leurs sentiers individuels. Rien dans la preuve administrée ne justifie de conclure que ces détournements, si nombreux aient-ils été, n'aient impliqué plus que quelques centaines de pieds ici et là, ou un grand nombre de caribous.

Il importe au plus haut point pour que soit accordé le recours en injonction demandé par les demandeurs contre les compagnies minières défenderesses, que les activités de celles-ci aient contribué à accroître les difficultés que ceux-là ont rencontré dans leur chasse au caribou ces dernières années. Conséquents avec eux-mêmes, ils contestent nécessairement la position des défendeurs du gouvernement qui disent que la population de la harde Kaminuriak subit un déclin sérieux. Ils disent que la harde a été chassée de la Région de Baker Lake par la prospection mais qu'elle n'est nullement en déclin. Les Inuit sont, nul ne saurait en douter, les meilleurs experts disponibles sur le sujet de la chasse au caribou. Les connaissances des demandeurs de la harde Kaminuriak sont toutefois largement limitées à la Région de Baker Lake alors que les services provincial, territorial et fédéral de la faune observent la harde sur tout le territoire où elle transhume depuis plusieurs années. Ce territoire, qui en 1950 s'étendait de l'Ontario, au sud de la Baie James, jusqu'en Saskatchewan, en passant par la moitié septentrionale du Manitoba, ne s'avance aujourd'hui que légèrement sur le nord du Manitoba et se confine par ailleurs uniquement au District de Keewatin. Le déclin est un fait. Il est si rapide, qu'au rythme actuel la harde Kaminuriak aura disparu d'ici 15 ans.

The causes of that decline were the subject of considerable recrimination between the Inuit hunters and the government wildlife experts who testified. It is beyond the scope of this action to determine what the causes are, as long as, on a balance of probabilities, on the evidence before me, it has not been mineral exploration activities. While the overall caribou population of the Baker Lake Area appears to have declined and the ability of the Baker Lake hunters to satisfy their needs from that population has undoubtedly been impaired, the balance of probabilities, on the evidence, is that activities associated with mineral exploration are not a significant factor in the population decline. Clearly, there have been a number of instances where low flying aircraft employed in those activities have interfered with particular hunters.

OBSERVATIONS AND RULINGS ON EVIDENCE

Rule 482, in its material parts, provides:

Rule 482. (1) No evidence in chief of an expert witness shall be received at the trial (unless the Court otherwise orders in a particular case) in respect of any issue unless

- (a) that issue has been defined by the pleadings or by agreement of the parties filed under Rule 485;
- (b) a full statement of the proposed evidence in chief of the witness has been set out in an affidavit, the original of which has been filed and a copy of which has been served on the other party or parties not less than 10 days before the commencement of trial; and
- (c) the expert witness is available at the trial for cross-examination.

(2) Subject to compliance with paragraph (1), evidence in chief of an expert witness may be tendered at the trial by

(a) the reading of the whole of the affidavit referred to in paragraph (1), or such part thereof as the party decides to use at the trial, into evidence by the witness (unless the Court, with the consent of all parties, permits it to be taken as read); and

(b) if the party so elects, verbal testimony by the witness

- (i) explaining or demonstrating what is in the affidavit or the part thereof that has been so put into evidence, as the case may be, and
- (ii) otherwise, by special leave of the Court subject to such terms if any as seem just.

Les causes de ce déclin font l'objet de récriminations considérables, les chasseurs inuit et les experts du gouvernement en matière de faune qui ont témoigné se renvoyant la balle. Ce serait déborder le cadre du litige que de chercher à déterminer quelles sont ces causes tant que, balançant les probabilités, d'après la preuve administrée devant moi, il ne s'agit pas de la prospection minière. Quoique la population globale de caribous de la Région de Baker Lake paraisse avoir diminué et que la capacité des chasseurs de Baker Lake de pourvoir à leurs besoins à même cette population ait, nul n'en doute, été entravée, la balance des probabilités, d'après la preuve administrée, est que les activités associées à la prospection minière ne constituent pas un facteur significatif pour ce déclin de la population. Il est certain qu'il est arrivé plusieurs fois que des aéronefs, utilisés pour ces activités et volant à basse altitude, aient nui à des chasseurs.

OBSERVATIONS ET DÉCISIONS RELATIVES À LA PREUVE

La Règle 482, en ce qui nous intéresse ici, dispose que:

Règle 482. (1) Aucune preuve sur l'examen en chef d'un expert ne doit être reçue à l'instruction (sauf ordre contraire donné par la Cour dans un cas particulier) au sujet d'une question à moins

- a) que cette question n'ait été définie par les plaidoiries ou par accord des parties déposé en vertu de la Règle 485;
- b) qu'un exposé complet de la preuve sur examen en chef que l'expert entend établir n'ait été fait dans un affidavit dont l'original a été déposé et dont une copie a été signifiée à l'autre ou aux autres parties 10 jours au moins avant le début de l'instruction; et
- c) que l'expert ne soit disponible à l'instruction pour contre-interrogatoire.

(2) Sous réserve de se conformer à l'alinéa (1), la preuve sur examen en chef d'un expert cité comme témoin peut être présentée à l'instruction

a) par la lecture de toute déposition de l'expert, contenue à l'affidavit mentionné à l'alinéa (1), ou d'un ou de plusieurs extraits de cet affidavit que la partie décide d'utiliser à l'instruction (à moins que la Cour, avec le consentement de toutes les parties, ne permette de considérer le texte comme déjà lu); et

b) si la partie le désire, par déposition orale de l'expert,

- (i) expliquant ou démontrant ce qu'il a exprimé dans l'affidavit ou dans le ou les passages d'affidavit qui ont ainsi été présentés comme preuve, selon le cas, et
- (ii) autrement, par permission spéciale de la Cour aux conditions qui, le cas échéant, semblent justes.

(5) Paragraph (1) does not apply in respect of rebutting evidence including, without limiting the generality thereof, the evidence of a witness who is called exclusively for the purpose of rebutting evidence given by an opposing side and rebutting evidence given by a witness who is called to give such evidence as well as evidence under paragraph (2).

Mr. Miller's evidence in chief, as to the causes of population decline of the Kaminuriak herd was the subject of an affidavit filed under Rule 482(1)(b). Dr. Kalef's evidence, directed to the same point, was not subject of such an affidavit and was objected to. I hold that expert evidence may be adduced, under the exception provided by Rule 482(5), to rebut any evidence given by an opposing party, not just expert evidence given by it.

Dr. Milton J. Freeman is a professor of anthropology at McMaster University, Hamilton, Ontario. He is a social anthropologist, which is to say that he is neither an archaeologist nor a linguist; he studies the social behaviour of people in the context of their society or culture. He has worked extensively with the Inuit. I did not find it necessary to review his evidence of Inuit use and occupancy of the land in the Baker Lake Area. His conclusions were reached after extensive interviews with Inuit and on the basis of archaeological evidence. The Court has archaeological evidence directly before it and has heard the testimony of a number of Inuit. My conclusions and his, on the subject of Inuit land use and occupancy, do not differ significantly, if at all.

In evidence in chief, purporting to explain or demonstrate what was in his expert affidavit, Dr. Freeman started to describe the Inuit society which he had concluded existed on the barrens prior to their settlement. It is an area within his competence as an expert. He said it was a "band level society" and he began to describe what he meant by that term. Objection was taken on the ground that nothing in his affidavit related to that evidence. The objection seemed to me to be well taken and I so indicated but let the examination continue on the understanding that what would emerge would be an explanation or demonstration of opinions expressed in paragraphs 7 and/or 9 of

(5) L'alinéa (1) ne s'applique pas à la preuve par réfutation et, sans restreindre le sens général de l'expression, il ne s'applique pas notamment à la déposition d'un témoin cité exclusivement aux fins de réfuter la preuve présentée par une partie opposée et de réfuter la preuve présentée par un témoin cité pour fournir cette preuve ainsi qu'une preuve en vertu de l'alinéa (2).

L'interrogatoire principal de M. Miller, relatif aux causes de la diminution de la harde Kaminuriak a fait l'objet d'un affidavit produit en application de la Règle 482(1)b). Le témoignage de M. Kalef sur ce sujet n'a fait l'objet d'aucun affidavit, aussi s'y est-on opposé. Je statue qu'une preuve d'expert peut être faite, sur le fondement de l'exception prévue à la Règle 482(5) pour réfuter toute preuve faite par une partie adverse et non uniquement celle faite par expert.

M. Milton J. Freeman, titulaire d'un doctorat, enseigne l'anthropologie à l'Université McMaster d'Hamilton en Ontario. Il est socio-anthropologue, c'est-à-dire qu'il n'est ni archéologue ni linguiste; il étudie le comportement social d'un peuple dans le contexte de sa société ou culture. Les Inuit ont fait l'objet d'un grand nombre de ses travaux. Je n'ai pas jugé nécessaire de résumer son témoignage à l'égard de l'usage et de l'occupation par les Inuit de la terre dans la Région de Baker Lake. Ses conclusions sont le résultat d'un grand nombre de conversations avec les Inuit et sont aussi fondées sur les vestiges archéologiques. La Cour a pu elle-même prendre connaissance de certains de ces vestiges et a entendu le témoignage d'un grand nombre d'Inuit. Mes conclusions et les siennes en ce qui concerne l'usage et l'occupation de la terre par les Inuit diffèrent à peine, si on peut dire qu'elles diffèrent.

En interrogatoire principal, cherchant à expliquer, voire à démontrer ce que contenait son affidavit d'expert, M. Freeman a commencé par décrire la société des Inuit qui d'après ses conclusions avait existé sur les barrens avant leur sédentarisation. C'est là du domaine de sa compétence comme expert. Il a déclaré qu'il s'agissait d'une «société de clan» et a commencé à décrire ce qu'il entendait par ce terme. On s'y est opposé au motif que rien dans son affidavit ne se rapportait à ce sujet. L'opposition m'a paru fondée et je l'ai alors déclarée telle mais j'ai laissé l'interrogatoire se poursuivre étant bien entendu que ce qui en ressortirait serait une explication ou démonstration

the affidavit as to the relationship of the Inuit with their environment. In paragraphs 7 and 9, Dr. Freeman had deposed:*

7. Since 1959 I have been actively engaged in study and research regarding Inuit land use. In the course of conducting this research I have acquired an understanding of the Inuit culture and how the Inuit relate to their environment.

9. Over the years that the Inuit have lived on the land they have evolved a very deep dependence upon the resources of the land. They developed a very comprehensive relationship with their environment as a necessary precondition to physiological and cultural survival. As far as the people in the Baker Lake area are concerned, their dependence on caribou is so great that I would assume that they have much greater knowledge than we have been able to elicit from them.

Dr. Freeman had not used the term "band level society" in his affidavit. In explaining it, he said such a society has no chieftains or states or nations and went on:*

Band level societies, generally, are societies which have quite a low population density. The people are nomadic and they tend to exploit a variety of resources in their areas, and tend to be generalists in terms of economic orientation, unless that's clearly impossible because of the restrictions on resources.

They tend to be societies which have particular types of economic organization, social organization, and certain types of leadership, certain types of marriage patterns, so on. We sometimes regard them as being very flexible. One of the reasons for this is that they have problems often of dealing with environments which perhaps from our agricultural basis would be seen to be somewhat marginal. It is not at all necessarily true that they are marginal to the people concerned, but these tend to be areas that geographers would call marginal lands. They don't usually support agriculture.

The people in question then have a particular type of organization and culture and values which best suit them for living in that type of an environment and exploiting resources which often themselves are nomadic. This is one of the bases in these societies. I think the important thing is that we look for patterns. We are not just concerned to attach ourselves to say, as an anthropologist, one small camp, which might be five, six people, and from that obtain all that information about society which might encompass anything up to three, four hundred people. It may be even more. So, consequently we see the units as being units of a much larger coherent organized society and very much interacting, interdependent, mutually dependent on interaction with other units within the society.

* Transcript, Vol. X, p. 1424.

* Transcript, Vol. X, pp. 1454 ff.

des opinions exprimées aux paragraphes 7 et/ou 9 de l'affidavit au sujet de la relation qu'avaient les Inuit avec leur milieu. Aux paragraphes 7 et 9, M. Freeman déclare:*

[TRADUCTION] 7. Depuis 1959 j'ai poursuivi assidûment mes travaux et recherches concernant l'usage de la terre par les Inuit. Au cours de cette recherche je suis parvenu à comprendre la culture des Inuit et le lien reliant ceux-ci à leur milieu.

9. Au cours des ans pendant lesquels les Inuit ont vécu de la terre, ils ont développé une profonde dépendance envers ses ressources. Ils ont noué avec leur milieu des liens très forts, condition nécessaire de leur survie physiologique et culturelle. Pour ce qui est des habitants de la Région de Baker Lake, leur dépendance du caribou est si grande que je ne doute pas que leurs connaissances à son sujet dépassent largement ce que nous avons pu tirer d'eux.

M. Freeman n'avait pas employé le terme «société de clan» dans son affidavit. Pour l'expliquer, il a dit qu'une telle société ne comportait aucun chef ni État ni nation et a poursuivi:*

[TRADUCTION] Les sociétés de clan en général sont des sociétés qui n'ont qu'une faible densité de population. Ce sont des nomades qui tendent à exploiter une variété de ressources dans leur région donc à être des généralistes en termes d'orientation économique à moins que cela ne soit clairement impossible à cause de la rareté des ressources.

Elles tendent à être des sociétés comportant des types particuliers d'organisation économique, d'organisation sociale et certains types de leadership, certains types de structure maritale, etc. Nous les considérons quelquefois comme fort flexibles. L'une des raisons à cela est qu'ils éprouvent souvent des difficultés avec leur milieu qui, peut-être à cause de notre structure reposant sur l'agriculture, nous paraît en quelque sorte marginal. Il ne s'ensuit nullement qu'il le soit pour la société concernée mais il s'agit d'aires que les géographes qualifieraient de terres marginales, habituellement impropres à l'agriculture.

Les peuples en cause ont donc un type particulier d'organisation, de culture et de valeurs qui leur convient le mieux pour vivre dans ce genre d'environnement et en exploiter les ressources elles-mêmes souvent nomades. C'est là une des bases de ces sociétés. Je crois que ce qui importe c'est de rechercher des structures. Nous ne nous intéressons pas uniquement, en tant qu'anthropologues, à un seul petit campement, soit probablement cinq à six personnes, dont on pourrait obtenir toute l'information concernant une société pouvant englober jusqu'à trois, quatre cents personnes, voire plus. Nous considérons donc ces unités comme les unités justement d'une société organisée et cohérente beaucoup plus large, unités qui interagissent l'une sur l'autre, interdépendantes et mutuellement dépendantes des interactions qu'elles ont avec les autres unités au sein de la société.

* Notes sténographiques, Vol. X, p. 1424.

* Notes sténographiques, Vol. X, pp. 1454 et suiv.

We can certainly recognize what we called bands, even though units of the bands might be small camps of twenty, thirty people. But, the band is an aggregation of these camps which forms a definite sense of community. This is one of the defining characteristics of a band. The people there, for a number of reasons—common language, dialect, having a common ideology or value system, having commonality in terms of the land they use and a degree of interaction which would be more frequent with people within their bands than people outside of their bands—this all constitutes a very coherent society which anthropologists have no problem in identifying any more than the people have a problem knowing where the boundaries are.

At this point the objection was taken. What ensued was not as promised. It was instead a persuasive explanation of the bases for Dr. Freeman's conclusion that Inuit society was a band level society composed of units, the bands, larger than its constituent small camps. Those encampments of two or three families were the units described by the Inuit witnesses, encountered by Inspector Dent in the mid-1950's, by Norton in 1762, and discovered to have existed in the Thule period. In my view, nothing in the affidavit filed pursuant to Rule 482 would reasonably have led an opposing party to anticipate that evidence as to a band level society would be adduced in explanation or demonstration of the affidavit. None of the defendants' counsel cross-examined Dr. Freeman on that aspect of his evidence in chief. In support of the objection they argued that they had had no opportunity to prepare to cross-examine him on it. They were right.

Delivering a unanimous decision of the Federal Court of Appeal, the then Chief Justice recently said:¹²

I wish to add that a perusal of some of the affidavits of experts filed in this case leads me to believe that Rule 482 is being followed by some counsel, if at all, in the letter rather than the spirit. Indeed, in my view, the result is much less satisfactory than in the old days of voluntary exchange of valuation reports. I strongly suggest that, when an expert's affidavit does not contain a sufficiently detailed statement of the expert's reasoning so that the Court could, in the absence of attack, adopt that reasoning as its own and decide the question that is the subject of his evidence on the basis of it, the party should not be allowed to supplement it by verbal testimony until a supplementary affidavit is filed containing such reasoning and the other side and the Court have had an opportunity to consider it. (If that involves adjournments, costs thrown away should be assessed against the party at fault.)

¹² *Karam v. N.C.C.* [1978] 1 F.C. 403 at pp. 406 ff.

Nous pouvons certainement reconnaître ce que nous appelons des clans, quoique ces unités, les clans, puissent être constituées de petits campements de vingt à trente personnes. Mais le clan n'est qu'une agrégation de ces petits campements qui ont le sentiment d'appartenir à une même communauté. C'est là l'une des caractéristiques principales du clan. Ses membres, pour un certain nombre de raisons:—langue commune, dialecte, idéologie ou système de valeurs commun, propriété collective de la terre dont ils se servent, et un degré d'interaction entre eux plus fréquent qu'avec ceux qui n'en font pas partie—tout cela constitue une société fort cohérente que les anthropologues n'ont aucun problème à identifier pas plus que ceux concernés n'ont de difficulté à savoir quelles en sont les limites.

C'est là qu'on a fait opposition. Ce qui s'en est suivi n'était pas ce qu'on attendait. Ce fut plutôt une explication fort persuasive des raisons ayant amené M. Freeman à conclure que la société des Inuit était une société de clan composée d'unités, les clans, plus larges que ses composantes, les petits campements. Ceux-ci, composés de deux ou trois familles, sont les unités que les témoins inuit ont décrites et que rencontrèrent l'inspecteur Dent, au milieu des années 50, et Norton en 1762, et même, qui auraient existé au cours de la période thuléenne. A mon avis rien dans l'affidavit produit conformément à la Règle 482 ne pouvait amener une partie adverse à prévoir que serait administrée une preuve relative à ce qu'est une société de clan en explication ou démonstration de l'affidavit. Aucun des avocats des défendeurs ne contre-interrogea M. Freeman sur cet aspect de son interrogatoire principal. A l'appui de l'opposition, ils arguèrent qu'ils n'avaient pas eu la possibilité de préparer un contre-interrogatoire. Ils avaient raison.

Prononçant un arrêt unanime de la Cour d'appel fédérale, le juge en chef d'alors déclara récemment:¹²

Je désire ajouter que la lecture de certains des affidavits produits par les experts me porte à croire que certains avocats ne s'en remettent, si tant est qu'ils ne le fassent, qu'à la lettre et non à l'esprit de la Règle 482. Je crois effectivement que le résultat est beaucoup moins satisfaisant qu'à l'époque où l'on échangeait volontairement les rapports d'évaluation. Je suggère fortement que lorsque l'affidavit d'un expert ne contient pas un exposé suffisamment détaillé de son raisonnement pour permettre à la Cour, en l'absence de contestation, de l'adopter et de s'en inspirer pour décider de la question y relative, on ne devrait pas permettre à la partie de compléter cette preuve par un témoignage verbal avant la production d'un affidavit supplémentaire à cette fin et avant que la Cour et l'autre partie n'aient eu la possibilité de l'étudier. (Si cela entraîne des remises, la partie fautive devrait en assumer les frais.)

¹² *Karam c. C.C.N.* [1978] 1 C.F. 403, aux pp. 406 et suiv.

I had had occasion the previous day, when that passage from the *Karam* case was cited to me, to indicate my intention to follow that course of action if the plaintiffs' counsel persisted in efforts to adduce similarly undisclosed evidence in chief through Dr. Harp.* I must assume that the defendants' counsel had that ruling in mind when the objection was again taken with respect to Dr. Freeman's evidence in chief. Perhaps that evidence did not turn out to be as crucial as they had anticipated it might be but, whatever the reason, no adjournment was requested to permit preparation of cross-examination and/or rebuttal evidence. If it had, it would have been granted and, since it was not, I can only conclude that the objection was waived.

Dr. Peter Usher is a "Socio-Economic Consultant". His academic qualification at the post-graduate level is geography. He received his doctorate in 1970. Geography, according to *The Shorter Oxford English Dictionary*, is:

The science that describes the earth's surface, its form and physical features, its natural and political divisions, its climates, productions, etc.

His work experience relative to the North and its inhabitants includes part time jobs and research in the summers of 1962 to 1967, inclusive. His first full time job was as a researcher for the defendant Minister between October 1967 and January 1973. He was retained as a consultant at Inuvik, N.W.T., by the plaintiff, Inuit Tapirisat of Canada, from February 1973 to August 1974, and by the Committee for Original Peoples Entitlement from September 1974 to November 1976. Dr. Usher's evidence had more the ring of a convinced advocate than a dispassionate professional. There was a lot of prognosis.

Objections were taken to the admissibility of a good deal of Dr. Usher's evidence in chief and rulings were reserved. I have come to the conclusion that most of them were well taken. Neither his formal training as a geographer nor his experience in and with the Arctic and Inuit qualify him to form opinions on political, sociological, behavi-

* Transcript, Vol. IX, pp. 980-990.

J'ai pu hier, lorsque ce passage de l'affaire *Karam* m'a été cité, laisser voir mon intention de suivre cette voie advenant que les avocats des demandeurs persistent dans leur effort pour administrer semblable preuve non révélée en interrogatoire principal, par le biais de M. Harp.* Je dois présumer que les avocats des défendeurs avaient cette décision en tête lorsque à nouveau opposition a été faite à l'interrogatoire principal de M. Freeman. Il se peut que celui-ci ne se soit pas révélé aussi important qu'ils l'auraient cru mais, quelle qu'en soit la raison, on n'a demandé aucun ajournement afin de préparer un contre-interrogatoire et/ou une contre-preuve. Si on l'avait fait, je l'aurais accordé mais comme on ne l'a pas fait, je ne peux que conclure qu'on a renoncé à l'opposition.

M. Peter Usher, docteur en géographie, est «Conseiller socio-économique». Il obtint son doctorat en 1970. Voici ce qu'est la géographie d'après le *The Shorter Oxford English Dictionary*:

[TRADUCTION] Science qui a pour objet la description de la surface de la terre, de sa forme et de son aspect physique, de ses divisions naturelles et politiques, de ses climats, de ses ressources, etc.

Son expérience relative au Nord et à ses habitants inclut des postes à temps partiel et des sessions de recherches au cours des étés 1962 à 1967 inclusivement. Son premier poste à plein temps fut à titre de chercheur pour le Ministre défendeur, d'octobre 1967 à janvier 1973. La demanderesse Inuit Tapirisat of Canada retint ses services de consultant à Inuvik, dans les territoires du Nord-Ouest, de février 1973 à août 1974 et le Committee for Original Peoples Entitlement, de septembre 1974 à novembre 1976. Son témoignage a beaucoup plus la saveur de celui d'un apologiste que celui, calme et froid, de l'homme de science. On y retrouve beaucoup de pronostics.

On s'est opposé à l'admissibilité d'une grande partie de la déposition en interrogatoire principal de M. Usher, opposition qui fut prise en délibéré. J'en suis venu à la conclusion qu'elle était fondée en grande partie. Ni sa formation académique de géographe ni son expérience de l'Arctique et des Inuit ne l'autorisent à donner des opinions en

* Notes sténographiques, Vol. IX, pp. 980 à 990.

oural, psychological and nutritional matters admissible as expert evidence in a court of law. I do accept his competence as a geographer and to reach economic conclusions based on that competence.

Paragraphs 1, 2 and 18 of his affidavit are *pro forma*, containing no material conclusions. Paragraph 17 is pure argument and not evidence at all. Paragraphs 4, 5, 10, 11, 13, 14, 15 and 16 are not admissible. Paragraphs 6, 7, 8, 9 and 12 do set forth conclusions within Dr. Usher's competence as an expert. I did not find it necessary to make particular reference to those conclusions since they were essentially corroborative of the evidence of the Inuit witnesses and Dr. Freeman on the subject of the Inuit's exploitation of the barren lands and their resources.

William Noah, mayor of Baker Lake, prepared a list of the plaintiffs' places of origin which was tendered as an exhibit. Except as the information pertained to himself, close relatives and others originating in the Back River country, it was largely hearsay. It was objected to as such. Some of the other Inuit who testified confirmed the information in so far as their families were concerned. Manifestly it would have been outrageously costly to maintain the Court in Baker Lake long enough to hear all the Inuit necessary to confirm the list fully or to bring them south from Baker Lake for the same purpose. I am satisfied that an adequate sample of its contents was verified by admissible evidence. While they are not all the resident Inuit, the plaintiffs are sufficiently numerous and their progeny, I am sure, even more so, to give the list some considerable validity as indicating the places of origin of the entire local Inuit population.

Exhibits marked for identification as "B" to "H" were tendered by the plaintiffs as counsel was in the process of closing their case in chief. Exhibit "B" is a three volume reprint of a 1912 publication by the King's Printer for Canada entitled "*Indian Treaties and Surrenders*". It contains 483 treaties with Indians dated from May 12, 1781 to March

matière sociologique et psychologique, en matière de comportement et de question de nutrition, voire de politique, qui puissent être admissibles au titre du témoignage d'un expert en justice. Je reconnais sa compétence de géographe et son droit d'arriver à des conclusions d'ordre économique fondées sur cette compétence.

Les paragraphes 1, 2 et 18 de son affidavit sont de style et ne contiennent aucune conclusion matérielle. Le paragraphe 17 n'est qu'argumentation dépourvue de toute preuve. Les paragraphes 4, 5, 10, 11, 13, 14, 15 et 16 ne sont pas admissibles. Les paragraphes 6, 7, 8, 9 et 12 exposent des conclusions qui sont de la compétence de M. Usher comme expert. Je n'ai pas jugé nécessaire de référer à ces conclusions car elles corroborent essentiellement le témoignage des témoins inuit et celui de M. Freeman relativement à l'exploitation par les Inuit des barren lands et de leurs ressources.

William Noah, maire de Baker Lake, a préparé une liste des lieux d'origine des demandeurs, laquelle a été produite. Sauf dans la mesure où l'information se rapportait à lui-même, à ses proches parents ainsi qu'à d'autres, nés au pays de la rivière Back, il s'agit largement de ouï-dire. On s'y est opposé pour cette raison. Quelques autres des Inuit qui ont témoigné ont confirmé les renseignements fournis pour ce qui était de leur propre famille. Manifestement il en aurait coûté outrageusement cher de faire siéger la Cour à Baker Lake assez longtemps pour lui permettre d'entendre toutes les dépositions des Inuit nécessaires à la confirmation de la liste entière ou de les faire venir de Baker Lake dans le sud pour les mêmes fins. Cet échantillon adéquat de son contenu, vérifié par une preuve admissible, me satisfait. Bien qu'ils ne regroupent pas tous les résidents inuit, les demandeurs sont suffisamment nombreux, et leur progéniture, j'en suis sûr, encore plus, pour donner à la liste une authenticité considérable comme indication du lieu d'origine de l'ensemble de la population inuit locale.

Les demandeurs ont produit des pièces, identifiées par les lettres «B» et suivantes, jusqu'à «H», alors que leur avocat s'apprêtait à clore l'administration de sa preuve. La pièce «B» consiste en une réédition en trois volumes d'une publication de 1912 de l'Imprimeur du Roi pour le Canada intitulée "*Indian Treaties and Surrenders*". Elle contient

7, 1902. Exhibit "C" is a bundle of six Queen's Printer's reprints of treaties not included in Exhibit "B". Exhibits "B" and "C" are said to comprise copies of all the treaties ever concluded between the aboriginal inhabitants of Canada and its sovereign. Exhibits "D", "E" and "F" are photocopies of pages from three volumes of a publication by the Dominion Archivist entitled "*Documents relating to The Constitutional History of Canada*". Exhibit "G" is an official publication of the Government of Quebec entitled "*The James Bay and Northern Québec Agreement*". No objection was taken to these documents on the basis of their being copies; however, the defendants objected to their production except to the extent that they represented documents of which the Court determined it could take judicial notice.

Exhibit "H", a photocopy of the *James Bay and Northern Québec Native Claims Settlement Act*¹³ ought not to have been marked. The Court is required, by section 18 of the *Canada Evidence Act*¹⁴ to take judicial notice of it. I am of the view that I can take judicial notice of all of the others.

Many of the treaties comprised in Exhibits "B" and "C" deal with lands that once were part of Rupert's Land. Treaties No. 124 in Exhibit "B" and 8 and 11 in "C" are of particular interest. The former adopted, in 1871, the Selkirk Treaty of 1817 which, so far as I am aware, is the only treaty whereby aborigines ceded land in Rupert's Land for settlement while it was under the administration of the Hudson's Bay Company; Nos. 8 and 11 are the treaties dealing with lands that are today within the Northwest Territories. The evidence supports the proposition that the policies of the Hudson's Bay Company and the Canadian government have been consistently to conclude agreements with the aborigines before dealing with the land in a manner necessarily inconsistent with their aboriginal title. The documents comprised in Exhibits "D", "E" and "F" articulate that policy in so far as successive pre-

¹³ S.C. 1976-77, c. 32.

¹⁴ R.S.C. 1970, c. E-10.

483 traités conclus avec les Indiens, le premier daté du 12 mai 1781, le dernier, du 7 mars 1902. La pièce «C» est une liasse de six rééditions, de l'Imprimeur de la Reine, de traités non inclus dans la pièce «B». Les pièces «B» et «C» comprendraient des copies de tous les traités jamais conclus entre les habitants aborigènes du Canada et son souverain. Les pièces «D», «E» et «F» sont des photocopies de certaines pages d'une publication des Archives nationales, en trois volumes, intitulée «*Documents relatifs à l'histoire constitutionnelle du Canada*». La pièce «G» est une publication officielle du Gouvernement du Québec intitulée «*La Convention de la Baie James et du Nord québécois*». Les défendeurs ne se sont pas opposés à la production de ces documents, parce que simples copies, mais à leur production comme telle, sauf dans la mesure où ils représentaient des documents dont la Cour jugerait pouvoir prendre connaissance d'office.

La pièce «H», une photocopy de la *Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois*¹³ n'aurait pas dû être cotée. L'article 18 de la *Loi sur la preuve au Canada*¹⁴ oblige la Cour à en prendre connaissance d'office. Je suis d'ailleurs d'avis que je puis prendre connaissance d'office de toutes les autres pièces.

Plusieurs des traités apparaissant dans les pièces «B» et «C» portent sur des terres qui furent un jour incluses dans la Terre de Rupert. Les traités n° 124 de la pièce «B» et 8 et 11 de la pièce «C» sont particulièrement intéressants. Le premier reprend, en 1871, le traité Selkirk de 1817, lequel, en autant que je sache, est le seul traité par lequel des aborigènes ont cédé de la terre à même la Terre de Rupert pour la colonisation alors qu'elle était encore administrée par la Compagnie de la Baie d'Hudson; les traités n°s 8 et 11 portent sur des terres qui font aujourd'hui partie des territoires du Nord-Ouest. La preuve administrée corrobore la proposition selon laquelle la politique de la Compagnie de la Baie d'Hudson et du gouvernement canadien a toujours été de conclure des accords avec les aborigènes avant de disposer de la terre d'une manière incompatible avec leur titre aborigène. Les documents des pièces «D», «E» et «F»

¹³ S.C. 1976-77, c. 32.

¹⁴ S.R.C. 1970, c. E-10.

Confederation governments were concerned and the federal position reflected in the James Bay Agreement establishes that this was, at least until very recently, still Canadian government policy. The Court is, of course, able to give effect to policy only to the extent that it is reflected in law.

The evidence as to some disputed questions of fact is extremely meagre, so meagre that, in other circumstances, I should feel that the burden of proof had not been discharged. The meagreness of the evidence is, however, inherent in its subject matter. The barren lands are vast and their inhabitants few and, until the present generation, widely scattered and constantly on the move. Their history, beyond living memory, is unrecorded except by the handful of whites who, largely by accident, encountered them. Their resources did not interest early traders; their nomadic ways and tiny camps did not arouse the enthusiasm of missionaries. Snow houses leave no ruins and, until the protohistoric period, most of their tools and weapons were made of local materials which, like themselves, their dogs and tents, were organic and, hence, biodegradable. Even today the mineral exploration is carried on over large areas where, except near major water crossings close to the community, even the Inuit hunters are quite unlikely to come across them. Two or three witnessed incidents may well reflect a reality of countless unwitnessed incidents.

THE SOURCE OF INUIT ABORIGINAL TITLE

While *The Royal Proclamation* of 1763, various statutes and almost all the decided cases refer to Indians and do not mention Inuit or Eskimos, the term "Indians", in Canadian constitutional law, includes the Inuit.¹⁵ In the absence of their exclusion from that term, either expressly or by compelling inference, decisions relevant to the aboriginal rights of Indians in Canada apply to the Inuit.

¹⁵ Reference as to whether the term "Indians" in section 91(24) of the B.N.A. Act, 1867, includes Eskimo inhabitants of Quebec [1939] S.C.R. 104.

illustrent cette politique en ce qui concerne plusieurs gouvernements d'avant la Confédération et cette politique, comme la Convention de la Baie James le révèle, demeurerait, jusqu'à tout récemment, celle du gouvernement canadien. La Cour ne peut, bien entendu, lui donner effet que dans la mesure où le droit la reçoit.

La preuve relative à certaines questions de fait litigieuses est extrêmement mince, si mince qu'en d'autres circonstances je penserais qu'elle n'est pas concluante. Ce manque de preuve toutefois est inhérent à l'objet. Les barren lands sont vastes et leurs habitants peu nombreux et, excepté pour la présente génération, dispersés sur de grandes étendues, se déplaçant tout le temps. Leur histoire, au-delà de la mémoire des vivants, n'a jamais été écrite si ce n'est par les quelques blancs qui, largement par accident, les ont rencontrés. Leurs ressources n'intéressaient pas les premiers trafiquants; leur nomadisme et leurs camps de fortune ne soulevaient pas l'enthousiasme des missionnaires. Les habitations de neige ne laissent pas de ruine et, jusqu'à la protohistoire, la plupart de leurs instruments et de leurs armes étaient faits de matériaux locaux qui, comme eux-mêmes, leurs chiens et leurs tentes, étaient d'origine organique et donc biodégradables. Même aujourd'hui la prospection minière se fait sur de si vastes espaces que, sauf près des lieux de traversée d'étendues d'eau importantes, proches du hameau, même les chasseurs inuit ont peu de chance de faire une rencontre. Deux ou trois incidents ayant eu des témoins peuvent fort bien en refléter d'innombrables autres n'en ayant pas eu.

LE FONDEMENT DU TITRE ABORIGÈNE DES INUIT

Quoique la *Proclamation royale* de 1763 et diverses lois ainsi que presque toute la jurisprudence ne réfèrent qu'aux Indiens sans mentionner les Inuit ni les Esquimaux, le vocable «Indien», en droit constitutionnel canadien, s'entend aussi des Inuit¹⁵. En l'absence de leur exclusion de ce vocable, soit expressément, soit par déduction concluante, la jurisprudence pertinente en matière de

¹⁵ Avis sur la question de savoir si le terme «Indiens» de l'article 91(24) de l'A.A.N.B., 1867, s'entend des habitants esquimaux du Québec [1939] R.C.S. 104.

In light of the *Sigeareak* decision,¹⁶ *The Royal Proclamation* must be dismissed as a source of aboriginal title in Rupert's Land. However, the Proclamation is not the only source of aboriginal title in Canada.

In *Calder v. Attorney-General of British Columbia*,¹⁷ the six members of the Supreme Court who found it necessary to consider the substantive issues, which dealt with territory outside the geographic limits of the Proclamation, all held that an aboriginal title recognized at common law had existed. Judson J., with Martland and Ritchie JJ. concurring, put it, at page 328, as follows:

Although I think that it is clear that Indian title in British Columbia cannot owe its origin to the Proclamation of 1763, the fact is that when the settlers came, the Indians were there, organized in societies and occupying the land as their forefathers had done for centuries. This is what Indian title means and it does not help one in the solution of this problem to call it a "personal or usufructuary right". What they are asserting in this action is that they had a right to continue to live on their lands as their forefathers had lived and that this right has never been lawfully extinguished. There can be no question that this right was "dependent on the goodwill of the Sovereign".

The emphasis is mine. In the result, he held that "Indian title" to have been extinguished. The dissenting judgment, which held the aboriginal title, with certain exceptions, not to have been extinguished, was delivered by Hall J., with Spence and Laskin JJ. concurring. Pigeon J. disposed of the matter exclusively on the procedural ground that the plaintiffs had not obtained the required *fiat* to sue the Crown in right of British Columbia, a conclusion concurred in by Judson, Martland and Ritchie JJ. While it appears that the judgment of Pigeon J. embodies the *ratio decidendi* of the Supreme Court, the clear agreement of the other six judges on the point is solid authority for the general proposition that the law of Canada recognizes the existence of an aboriginal title independent of *The Royal Proclamation* or any other prerogative act or legislation. It arises at common law. Its recognition by the Supreme Court of Canada may well be based upon an acceptance of the reasoning of Chief Justice Marshall in

¹⁶ [1966] S.C.R. 645.

¹⁷ [1973] S.C.R. 313.

droits aborigènes indiens au Canada s'applique aux Inuit. A la lumière de l'arrêt *Sigeareak*¹⁶, on doit rejeter la *Proclamation royale* comme fondement d'un titre aborigène sur la Terre de Rupert.

^a Toutefois la Proclamation n'est pas l'unique source de titre aborigène au Canada.

Dans *Calder c. Le Procureur Général de la Colombie-Britannique*¹⁷, les six juges de la Cour suprême qui ont jugé nécessaire d'examiner le fond du litige, lequel portait sur un territoire extérieur aux limites géographiques de la Proclamation, ont tous tenu qu'un titre aborigène reconnu en *common law* avait existé. Le juge Judson, aux vues desquelles ont souscrit les juges Martland et Ritchie, le décrit, à la page 328, comme suit:

Je crois qu'il est clair qu'en Colombie-Britannique, le titre indien ne peut pas avoir pour origine la Proclamation de 1763, mais il reste que lorsque les colons sont arrivés, les Indiens étaient déjà là, ils étaient organisés en sociétés et occupaient les terres comme leurs ancêtres l'avaient fait depuis des siècles. C'est ce que signifie le titre indien et en l'appelant «droit personnel de la nature d'un usufruit», la solution du problème n'en devient pas plus facile. Ils affirment dans la présente action qu'ils avaient le droit de continuer à vivre sur leurs terres comme l'avaient fait leurs ancêtres et que ce droit n'a jamais été juridiquement éteint. Il ne peut faire de doute que ce droit était «dépendant du bon plaisir du Souverain».

C'est moi qui mets en italiques. Finalement il jugea que le «titre indien» avait été éteint. L'opinion dissidente, qui tenait que le titre aborigène, avec certaines exceptions, ne l'avait pas été, avait été écrite par le juge Hall, les juges Spence et Laskin y souscrivant. Le juge Pigeon disposait du litige exclusivement en s'appuyant sur la procédure; les demandeurs n'avaient pas obtenu l'autorisation requise pour ester contre la Couronne du chef de la Colombie-Britannique, conclusion à laquelle souscrivaient les juges Judson, Martland et Ritchie. Quoiqu'il semble que les motifs du juge Pigeon soient ceux qui soutiennent le dispositif, la *ratio decidendi* de la Cour, l'accord manifeste des six autres juges sur ce point fait autorité et justifie la proposition générale que le droit canadien reconnaît l'existence d'un titre aborigène indépendant de la *Proclamation royale* ou de tout autre acte de prérogative ou législation. Il découle de la *common law*. Sa reconnaissance par la Cour suprême du Canada peut fort bien être fondée sur

¹⁶ [1966] R.C.S. 645.

¹⁷ [1973] R.C.S. 313.

Worcester v. The State of Georgia,¹⁸ a decision referred to in both their judgments by Judson and Hall JJ.

America, separated from Europe by a wide ocean, was inhabited by a distinct people, divided into separate nations, independent of each other and of the rest of the world, *having institutions of their own, and governing themselves by their own laws*. It is difficult to comprehend the proposition that the inhabitants of either quarter of the globe could have rightful original claims of dominion over the inhabitants of the other, or over the lands they occupied; or that the discovery of either by the other should give the discoverer rights in the country discovered which annulled the pre-existing rights of its ancient possessors.

The emphasis was included in the passage when it was quoted by Mr. Justice Hall at page 383.

The decision of the Supreme Court of the Northern Territory of Australia in *Milirrpum v. Nabalco Pty. Ltd.*¹⁹ is most useful in its exhaustive compilation and analysis of pertinent authorities from numerous common law jurisdictions. It is, however, clear in that portion of the judgment dealing with Australian authorities, pages 242 to 252, that Blackburn J. found himself bound to conclude that the doctrine of communal native title had never, from Australia's inception, formed part of its law. If I am correct in my appreciation of the authority of the *Calder* decision, that is not the law of Canada. The *Calder* decision renders untenable, in so far as Canada is concerned, the defendants' arguments that no aboriginal title exists in a settled, as distinguished from a conquered or ceded, colony and that there is no aboriginal title unless it has been recognized by statute or prerogative act of the Crown or by treaty having statutory effect.

PROOF OF ABORIGINAL TITLE

The elements which the plaintiffs must prove to establish an aboriginal title cognizable at common law are:

1. That they and their ancestors were members of an organized society.

¹⁸ (1832) 6 Peters 515 at pp. 542 ff.

¹⁹ (1970) 17 F.L.R. 141.

l'acceptation du raisonnement du juge en chef Marshall dans *Worcester c. The State of Georgia*¹⁸, un arrêt auquel réfèrent dans leurs motifs et le juge Hall et le juge Judson:

^a [TRADUCTION] L'Amérique, séparée de l'Europe par un vaste océan, était habitée par un peuple différent, divisé en nations distinctes, indépendantes l'une de l'autre et vis-à-vis du reste du monde; *elles avaient leurs propres institutions et se gouvernaient elles-mêmes en vertu de leurs propres lois*. Il est difficile de comprendre que les habitants d'une partie du globe ^b pouvaient avoir des revendications originales légitimes de suprématie sur les habitants de l'autre ou sur les terres qu'ils occupaient; ou que celui qui découvrait des terres acquérait des droits sur le pays découvert, droits qui annulaient les droits préexistants de ceux qui en avaient antérieurement eu la possession.

^c C'est M. le juge Hall qui lui-même souligna le passage ici en italiques lorsqu'il le cita à la page 383.

^d L'arrêt de la Cour suprême du Territoire septentrional d'Australie dans *Milirrpum c. Nabalco Pty. Ltd.*¹⁹ est des plus utiles par sa compilation exhaustive et son analyse de la jurisprudence pertinente tirée d'un grand nombre de juridictions de ^e *common law*. Il est toutefois clair dans cette partie du jugement qui porte sur les précédents australiens, aux pages 242 à 252, que le juge Blackburn s'estima obligé de conclure que la théorie du titre collectif indigène n'avait jamais, d'après la conception australienne, fait partie de ce droit. Si je ne me trompe dans l'appréciation de l'autorité de l'arrêt *Calder*, ce n'est pas le cas au Canada. L'arrêt *Calder* rend intenable, dans la mesure où le Canada est concerné, les arguments des défendeurs selon lesquels aucun titre aborigène n'existe dans une colonie de peuplement, par opposition à une colonie de conquête ou de cession, et qu'aucun titre aborigène n'existe à moins qu'il n'ait été ^g reconnu par une loi, par quelque acte de prérogative de la Couronne ou par quelque traité ayant force de loi. ^h

PREUVE DU TITRE ABORIGÈNE

ⁱ Voici quels sont les éléments que doivent prouver les demandeurs pour établir un titre aborigène que reconnaîtrait la *common law*:

1. Eux et leurs ancêtres doivent avoir été membres d'une société organisée.

¹⁸ (1832) 6 Peters 515, aux pp. 542 et suiv.

¹⁹ (1970) 17 F.L.R. 141.

2. That the organized society occupied the specific territory over which they assert the aboriginal title.
3. That the occupation was to the exclusion of other organized societies.
4. That the occupation was an established fact at the time sovereignty was asserted by England.

Decisions supporting these propositions include those of the Supreme Court of Canada in *Kruger v. The Queen*²⁰ and the *Calder* case and those of the United States Supreme Court in *Johnson v. M'Intosh*,²¹ *Worcester v. The State of Georgia* (*supra*) and *United States of America v. Santa Fe Pacific Railroad Company*.²²

Proof that the plaintiffs and their ancestors were members of an organized society is required by the authorities. In quoting Mr. Justice Judson's *Calder* judgment, I emphasized the phrase "organized in societies" and I repeated the emphasis Mr. Justice Hall had included in quoting the passage from *Worcester v. The State of Georgia*: "having institutions of their own, and governing themselves by their own laws". The rationale of the requirement is to be found in the following *dicta* of the Privy Council in *In re Southern Rhodesia*:²³

The estimation of the rights of aboriginal tribes is always inherently difficult. Some tribes are so low in the scale of social organization that their usages and conceptions of rights and duties are not to be reconciled with the institutions or the legal ideas of civilized society. Such a gulf cannot be bridged. It would be idle to impute to such people some shadow of the rights known to our law and then to transmute it into the substance of transferable rights of property as we know them. In the present case it would make each and every person by a fictional inheritance a landed proprietor "richer than all his tribe." On the other hand, there are indigenous peoples whose legal conceptions, though differently developed, are hardly less precise than our own. When once they have been studied and understood they are no less enforceable than rights arising under English law. Between the two there is a wide tract of much ethnological interest, but the position of the natives of Southern Rhodesia within it is very uncertain; clearly they approximate rather to the lower than to the higher limit.

Their Lordships did not find it necessary to pursue the question further since they found that the aboriginal rights, if any, that might once have

2. Cette société organisée doit avoir occupé le territoire précis sur lequel ils prétendent exercer ce titre aborigène.
3. Cette occupation doit avoir été à l'exclusion de toute autre société organisée.
4. L'occupation était un fait établi à l'époque où l'Angleterre imposa sa Souveraineté.

La jurisprudence de la Cour suprême du Canada: affaire *Kruger c. La Reine*²⁰ et arrêt *Calder*, et celle de la Cour suprême des États-Unis: *Johnson c. M'Intosh*²¹, *Worcester c. The State of Georgia* (précité) et *États-Unis d'Amérique c. Santa Fe Pacific Railroad Company*²² fait autorité et justifie ces propositions.

La jurisprudence exige qu'il soit prouvé que les demandeurs et leurs ancêtres aient été organisés en société. En citant l'opinion du juge Judson dans l'affaire *Calder*, j'ai souligné l'expression «organisés en sociétés» et j'ai rappelé que le juge Hall avait souligné le passage suivant dans sa citation de l'arrêt *Worcester c. The State of Georgia*: «elles avaient leurs propres institutions et se gouvernaient elles-mêmes en vertu de leurs propres lois». On trouve la raison de cette exigence dans le *dictum* du Conseil privé dans l'affaire *In re Southern Rhodesia*²³:

[TRADUCTION] Il est toujours difficile d'apprécier quels étaient les droits des tribus aborigènes. Certaines tribus sont tellement au bas de l'échelle, en ce qui concerne leur organisation sociale, qu'il est impossible de concilier leurs usages et notions de droits et d'obligations avec les institutions ou les notions juridiques d'une société civilisée. On ne peut établir aucun pont. Il serait vain d'attribuer à pareils peuples quelque apparence de droits connus dans notre système juridique et de les transposer dans nos notions de droits aliénables de propriété. En l'espèce, en vertu d'une succession créée par fiction, chaque individu deviendrait un propriétaire foncier «plus riche que l'ensemble de la tribu.» D'autre part, il existe des peuples aborigènes dont les notions juridiques, bien qu'elles aient évolué différemment, sont à peine moins précises que les nôtres. Lorsqu'elles ont été étudiées et comprises, elles ne sont pas moins exécutoires que des droits découlant du système anglais. Entre les deux existe un vaste espace d'un grand intérêt ethnologique mais la place exacte que les indigènes de la Rhodésie méridionale y tiennent y est fort imprécise; manifestement ils se rapprochent plutôt de la limite inférieure que de la supérieure.

Leurs Seigneuries ne jugèrent pas nécessaire d'examiner la question plus avant puisqu'ils conclurent que les droits aborigènes, si droits il y

²⁰ [1978] 1 S.C.R. 104.

²¹ (1823) 8 Wheaton 543.

²² (1941) 314 U.S. 339.

²³ [1919] A.C. 211 at pp. 233 ff.

²⁰ [1978] 1 R.C.S. 104.

²¹ (1823) 8 Wheaton 543.

²² (1941) 314 U.S. 339.

²³ [1919] A.C. 211, aux pp. 233 et suiv.

existed had been expressly extinguished by the Crown.

It is apparent that the relative sophistication of the organization of any society will be a function of the needs of its members, the demands they make of it. While the existence of an organized society is a prerequisite to the existence of an aboriginal title, there appears no valid reason to demand proof of the existence of a society more elaborately structured than is necessary to demonstrate that there existed among the aborigines a recognition of the claimed rights, sufficiently defined to permit their recognition by the common law upon its advent in the territory. The thrust of all the authorities is not that the common law necessarily deprives aborigines of their enjoyment of the land in any particular but, rather, that it can give effect only to those incidents of that enjoyment that were, themselves, given effect by the regime that prevailed before.²⁴

The fact is that the aboriginal Inuit had an organized society. It was not a society with very elaborate institutions but it was a society organized to exploit the resources available on the barren lands and essential to sustain human life there. That was about all they could do: hunt and fish and survive. The aboriginal title asserted here encompasses only the right to hunt and fish as their ancestors did.

The organized society of the Caribou Eskimos, such as it was, and it was sufficient to serve them, did not change significantly from well before England's assertion of sovereignty over the barren lands until their settlement. For the most part, the ancestors of the individual plaintiffs were members of that society; many of them were themselves members of it. That their society has materially changed in recent years is of no relevance.

The specificity of the territory over which aboriginal title has heretofore been claimed in the reported cases appears not to have been a disputed issue of fact. In the *Calder* case, the subject territory was agreed between the parties. In the *Kruger*

²⁴ *Amodu Tijani v. The Secretary, Southern Nigeria* [1921] 2 A.C. 399.

avait, qui auraient pu exister antérieurement, avaient été expressément anéantis par la Couronne.

Il est évident que la complexité relative de l'organisation d'une société sera fonction des besoins de ses membres, de ce qu'ils lui demandent. Alors que l'existence d'une société organisée est nécessaire à celle d'un titre aborigène, il ne semble y avoir aucune raison valide de demander la preuve de l'existence d'une société plus structurée que nécessaire pour démontrer qu'il existait chez les aborigènes une perception des droits réclamés suffisamment définie pour permettre leur reconnaissance par la *common law* lors de son introduction sur le territoire. La constance de la jurisprudence n'est pas que la *common law* prive obligatoirement les aborigènes de leur jouissance de la terre en quelque façon mais plutôt qu'elle ne peut donner effet qu'aux corollaires de cette jouissance qui eux-mêmes recevaient effet au cours du régime qui prévalait antérieurement.²⁴

Le fait est que les aborigènes inuit étaient organisés en société. Il ne s'agissait pas d'une société comportant des institutions fort élaborées mais d'une société organisée pour exploiter les ressources disponibles sur les barren lands et essentielles à la soutenance en ces lieux de la vie humaine. C'était à peu près tout ce qu'ils pouvaient faire: chasser, pêcher et survivre. Le titre aborigène affirmé ici ne comprend que le droit de chasse et de pêche que pratiquèrent leurs ancêtres.

La société organisée des Esquimaux du caribou, dans l'état où elle était, était qui leur suffisait, n'avait pas substantiellement évolué avant la sédentarisation depuis l'époque où l'Angleterre n'avait pas encore imposé sa souveraineté sur les barren lands. Pour la plupart, les ancêtres des individus demandeurs faisaient partie de cette société; plusieurs d'entre eux en ont eux-mêmes fait partie. Que leur société ait subi un changement radical ces dernières années importe peu.

Le caractère spécifique du territoire sur lequel le titre aborigène a jusqu'ici été réclamé dans la jurisprudence publiée ne semble pas avoir fait l'objet de litiges. Dans l'affaire *Calder* le territoire en cause fut délimité du commun accord des par-

²⁴ *Amodu Tijani c. The Secretary, Southern Nigeria* [1921] 2 A.C. 399.

case, the Court did not find it necessary to deal with the questions of aboriginal title and extinguishment and disposed of the appeal on other grounds to which I will return. It did, however, give a clear signal as to what its approach would be in the future. Mr. Justice Dickson, for the Court, at pages 108 ff., said:

Claims to aboriginal title are woven with history, legend, politics and moral obligations. If the claim of any Band in respect of any particular land is to be decided as a justiciable issue and not a political issue, it should be so considered on the facts pertinent to that Band and to that land, and not on any global basis. . . .

There were obviously great differences between the aboriginal societies of the Indians and the Inuit and decisions expressed in the context of Indian societies must be applied to the Inuit with those differences in mind. The absence of political structures like tribes was an inevitable consequence of the *modus vivendi* dictated by the Inuit's physical environment. Similarly the Inuit appear to have occupied the barren lands without competition except in the vicinity of the tree line. That, too, was a function of their physical environment. The pressures of other peoples, except from the fringes of the boreal forest, were non-existent and, thus, the Inuit were not confined in their occupation of the barrens in the same way Indian tribes may have confined each other elsewhere on the continent. Furthermore, the exigencies of survival dictated the sparse, but wide ranging, nature of their occupation.

In *Mitchel v. The United States*,²⁵ Mr. Justice Baldwin, delivering the opinion of the Court, said:

Indian possession or occupation was considered with reference to their habits and modes of life; their hunting grounds were as much in their actual possession as the cleared fields of the whites; and their rights to its exclusive enjoyment in their own way and for their own purposes were as much respected, until they abandoned them, made a cession to the government, or an authorized sale to individuals. . . .

The merits of this case do not make it necessary to inquire whether the Indians within the United States had any other rights of soil or jurisdiction; it is enough to consider it as a settled principle, that their right of occupancy is considered as sacred as the fee simple of the whites.

The value of early American decisions to a determination of the common law of Canada as it

²⁵ (1835) 9 Peters 711 at p. 746.

ties. Dans l'arrêt *Kruger* la Cour ne jugea pas nécessaire de traiter du titre aborigène et de son extinction mais jugea l'appel sur d'autres motifs sur lesquels je reviendrai. Elle indiqua clairement cependant quelle serait son approche à l'avenir. Le juge Dickson, au nom de la Cour, aux pages 108 et suivantes, déclara:

Les revendications de titres aborigènes reposent aussi sur l'histoire, les légendes, la politique et les obligations morales. Si l'on doit traiter la revendication de certaines terres par une bande indienne comme un problème juridique et non politique, on doit donc l'examiner en fonction des faits particuliers relatifs à la bande et aux terres en question, et non de façon générale. . . .

Il y avait manifestement de grandes différences entre les sociétés aborigènes des Indiens et des Inuit; la jurisprudence écrite au sujet des sociétés indiennes doit être appliquée aux Inuit en les gardant à l'esprit. L'absence de structure politique semblable aux tribus constituait une conséquence inévitable du mode de vie que dictait l'environnement physique des Inuit. Similairement les Inuit semblent avoir occupé les barrens lands sans opposition si on excepte les environs voisins de la ligne d'arborescence. Cela aussi résulte de leur environnement physique. La pression des autres peuples, si on excepte les abords de la forêt boréale, n'existait pas et ainsi les Inuit ne furent pas confinés dans leur occupation des barrens lands de la même manière que les tribus indiennes peuvent s'être confinées l'une l'autre ailleurs sur le continent. En outre les exigences de la survie dictaient la nature dispersée, mais sur une grande étendue, de leur occupation.

Dans *Mitchel c. Les États-Unis*²⁵ le juge Baldwin, auteur de l'arrêt de la Cour, dit:

[TRADUCTION] La possession ou l'occupation indienne a été considérée en référence à leurs usages et modes de vie; ils avaient autant la possession de leurs territoires de chasse que les blancs celle de leurs champs défrichés; et leurs droits à la jouissance exclusive de ceux-ci, à leur manière et pour leurs fins propres, étaient tout autant respectés tant qu'ils ne les aliénaient pas, ne les cédaient au gouvernement ou n'effectuaient une vente autorisée à des individus. . . .

Le fond de la présente affaire ne rend pas nécessaire de chercher à savoir si les Indiens aux États-Unis détenaient quelque autre droit ou pouvoir sur le sol; il suffit de considérer comme principe établi que leur droit d'occupation était reconnu comme aussi sacré que la propriété privée des blancs.

L'importance de la jurisprudence américaine ancienne pour la détermination de la *common law*

²⁵ (1835) 9 Peters 711, à la p. 746.

pertains to aboriginal rights is so well established in Canadian courts, at all levels, as not now to require rationalization. With respect, the American decisions seem considerably more apposite than those Privy Council authorities which deal with aboriginal societies in Africa and Asia at the upper end of the scale suggested in *In re Southern Rhodesia*. American decisions as to the existence of aboriginal title, rendered since creation of the Indian Claims Commission,²⁶ must be approached with considerable caution. The Commission, whose decisions are the subject of most recent American jurisprudence, is authorized, *inter alia*, to determine "claims based upon fair and honorable dealings that are not recognized by any rule of law or equity", a jurisdiction well beyond any Parliament has yet delegated to any Canadian tribunal.

The nature, extent or degree of the aborigines' physical presence on the land they occupied, required by the law as an essential element of their aboriginal title is to be determined in each case by a subjective test. To the extent human beings were capable of surviving on the barren lands, the Inuit were there; to the extent the barrens lent themselves to human occupation, the Inuit occupied them.

The occupation of the territory must have been to the exclusion of other organized societies. In the *Santa Fe* case, at page 345, Mr. Justice Douglas, giving the opinion of the Court, held:

Occupancy necessary to establish aboriginal possession is a question of fact to be determined as any other question of fact. If it were established as a fact that the lands in question were, or were included in, the ancestral home of the Walapais in the sense that they constituted definable territory occupied exclusively by the Walapais (as distinguished from lands wandered over by many tribes), then the Walapais had "Indian title" which unless extinguished survived the railroad grant of 1866.

In the early historic period, it was the Chipewyan, not the Inuit, who wandered over the south-westerly portion of the Baker Lake Area. During the prehistoric period Indians occupied the Dubaunt valley and both Indians and Inuit

du Canada relative aux droits aborigènes est suffisamment bien établie devant les juridictions canadiennes, de tous degrés, pour qu'il ne soit plus nécessaire de la justifier. Respectueusement, la jurisprudence américaine semble considérablement plus pertinente que les avis du Conseil privé qui traitent des sociétés aborigènes d'Afrique et d'Asie situées sur l'extrémité supérieure de l'échelle invoquée dans l'affaire *In re Southern Rhodesia*. La jurisprudence américaine relative à l'existence d'un titre aborigène, élaborée depuis la création de la Indian Claims Commission²⁶, doit être regardée avec la plus extrême prudence. La Commission, dont les décisions sont l'objet de la doctrine américaine la plus récente, est autorisée, notamment à connaître [TRADUCTION] «des réclamations fondées sur des ententes équitables et honorables non reconnues par les règles du droit ou de l'*equity*», une compétence qu'aucune législature du Parlement n'a encore attribuée à une juridiction canadienne.

La nature, l'étendue et le degré de la présence physique des aborigènes sur la terre qu'ils occupaient, que requiert la loi comme élément essentiel de leur titre aborigène doivent être en chaque espèce déterminés selon un critère subjectif. Dans la mesure où des êtres humains pouvaient survivre sur les barren lands, les Inuit y étaient; dans la mesure où les barren lands se prêtaient à l'occupation humaine, les Inuit les occupèrent.

L'occupation du territoire doit avoir été à l'exclusion de toute autre société organisée. Dans l'arrêt *Santa Fe*, à la page 345, le juge Douglas, auteur de l'arrêt de la Cour, jugea que:

[TRADUCTION] L'occupation requise en vue d'établir la possession aborigène constitue une question de fait à décider comme toute autre question de fait. S'il était établi que les terres en question faisaient partie de la patrie ancestrale des Walapais ou étaient comprises dans celle-ci, en ce sens qu'elles constituaient un territoire définissable occupé exclusivement par les Walapais (par opposition aux terres sur lesquelles erraient de nombreuses tribus), les Walapais avaient un «titre indien» qui, s'il n'a pas été éteint, a continué d'exister malgré la concession ferroviaire de 1866.

Au début de la période historique ce sont les Chipewyan, non les Inuit, qui ont erré dans le sud-ouest de la Région de Baker Lake. Au cours de la période préhistorique les Indiens occupèrent la vallée de la Dubaunt et, à la fois les Indiens et

²⁶ *Public Law 79-959*, August 13, 1946.

²⁶ *Public Law 79-959*, 13 août 1946.

occupied portions of the Thelon valley. The historic fact of their hostility supports the inference that their occupations of the same sites were successive rather than simultaneous. The evidence suggests that, in prehistoric times, the southwest portion of the Area was a transitional zone with primarily Indian occupation toward the boreal forest and primarily Inuit occupation toward Baker Lake. The only reason for either being there was the seasonal availability of caribou, so I cannot see that small camps of Inuit were likely, deliberately, to have wandered into land seasonally exploited by relatively large bands of Indians.

This is the only area where the weight of the evidence does not confirm the admission by the government defendants that the Inuit had occupied and used the Baker Lake Area since time immemorial. The law is clear that where the evidence and an admission by counsel cannot stand together, it is the duty of the Court to have regard to the real facts as established in evidence.²⁷ I take it that, in this context, "time immemorial" runs back from the date of assertion of English sovereignty over the territory which was probably no earlier than 1610 and certainly no later than May 2, 1670.

On the evidence, I cannot find that the entire Baker Lake Area was exclusively occupied by the Inuit on the advent of English sovereignty. The archaeological and historical evidence leads to the conclusion that probably, at that date, the boundary between Inuit and Indian land traversed the southwesterly portion of the Baker Lake Area. I have concluded, admittedly on the basis of very meagre evidence and recognizing a large element of arbitrariness as necessary to a definition of the boundary of exclusive Inuit occupation, that the territory to the south and west of a line drawn from the east end of Aberdeen Lake to the confluence of the Kazan and Kuyak Rivers was not Inuit territory.

At this point, it must be recalled that the lands over which the plaintiffs assert their aboriginal

²⁷ *Sinclair v. Blue Top Brewing Co. Ltd.* [1947] 4 D.L.R. 561 (S.C.C.).

les Inuit, occupèrent des portions de la vallée Thelon. Le fait historique de l'hostilité de leurs rapports supporte la déduction faite que leur occupation des mêmes lieux a dû être successive plutôt que simultanée. Les vestiges suggèrent que, dans les temps préhistoriques, le sud-ouest de la Région constituait un limbe de transition avec une occupation principalement indienne aux environs de la forêt boréale et principalement inuit aux alentours de Baker Lake. La seule raison de leur double présence était celle, saisonnière, du caribou de sorte que je ne puis voir comment de petits campements d'Inuit auraient cherché volontairement à s'aventurer sur des terres exploitées en saison par des bandes d'Indiens relativement larges.

C'est le seul secteur où le poids de la preuve ne confirme pas l'admission par les défendeurs du gouvernement que les Inuit ont occupé et fait usage de la Région de Baker Lake depuis des temps immémoriaux. La loi est claire; lorsque la preuve administrée et les admissions des avocats sont incompatibles c'est le devoir de la Cour de ne considérer que les faits réels dont preuve a été faite²⁷. J'en déduis que dans ce contexte les «temps immémoriaux», remontent à l'époque de l'assertion de la souveraineté anglaise sur le territoire laquelle n'eut probablement pas lieu avant 1610 ni après le 2 mai 1670 certainement.

D'après la preuve administrée je ne puis conclure que l'ensemble de la Région de Baker Lake ait été exclusivement occupé par les Inuit au moment de l'établissement de la souveraineté anglaise. Les vestiges archéologiques et historiques amènent à conclure que vraisemblablement, à cette époque, la frontière entre les terres inuit et indiennes traversait le sud-ouest de la Région de Baker Lake. J'en ai conclu, il est vrai sur le fondement d'une preuve très mince, et tout en reconnaissant un élément important d'arbitraire comme nécessaire à la détermination de la limite de l'occupation exclusive des Inuit, que le territoire au sud et à l'ouest d'une ligne tirée de l'extrémité orientale du lac Aberdeen au confluent des rivières Kazan et Kuyak ne faisait pas partie du territoire des Inuit.

A ce stade il faut rappeler que les terres sur lesquelles les demandeurs proclament leur titre

²⁷ *Sinclair c. Blue Top Brewing Co. Ltd.* [1947] 4 D.L.R. 561 (C.S.C.).

title are not just the Baker Lake Area but an undefined area that includes it. The Baker Lake Area is where they say they are presently suffering a violation of their rights under their aboriginal title and in respect of which they seek injunctive and other relief but, again, their assertion of aboriginal title is not confined to the Baker Lake Area. The evidence as to Inuit occupation does not extend beyond the R.C.M.P. detachment area; it does, however, lead to the conclusion that Inuit occupation of the detachment area did not change materially between prehistoric times and their settlement.

In the result, I find, on a balance of probabilities on the evidence before me, that, at the time England asserted sovereignty over the barren lands west of Hudson Bay, the Inuit were the exclusive occupants of the portion of barren lands extending from the vicinity of Baker Lake north and east toward the Arctic and Hudson Bay to the boundaries of the Baker Lake R.C.M.P. detachment area as they were in 1954 including, specifically, that portion of the detachment area lying north and east of a line drawn from its boundary downstream along the Thelon River to its outlet from Aberdeen Lake, thence southeasterly to the inlet of the Kazan River into Thirty Mile Lake and thence upstream along the Kazan to the boundary of the area. An aboriginal title to that territory, carrying with it the right freely to move about and hunt and fish over it, vested at common law in the Inuit.

EXTINGUISHMENT BEFORE 1870

The defendants say that the Inuit's aboriginal title in Rupert's Land was extinguished by the Royal Charter of May 2, 1670, granting Rupert's Land to the Hudson's Bay Company or, if not by that, by the admission of Rupert's Land to Canada in 1870. The limits of Rupert's Land are not in issue here nor does anything turn on the formal name of the grantee which will simply be referred to as "the Company".

The Royal Charter granted the Company "the sole Trade and Commerce of" Rupert's Land. It constituted Rupert's Land "one of our Plantacions or Colonies in America" and went on:

aborigène ne se confinent pas à la Région de Baker Lake mais comprennent une région plus vaste non définie l'incluant. La Région de Baker Lake est le lieu dont ils disent qu'on n'y respecte pas leurs droits découlant de leur titre aborigène et pour lequel donc leur sont ouverts des recours dont l'injonction mais, encore une fois, l'aire sur laquelle ils affirment détenir un titre aborigène ne se limite pas à la Région de Baker Lake. La preuve relative à l'occupation inuit ne dépasse pas la Zone opérationnelle de la G.R.C. mais elle amène à conclure que cette occupation de la Zone ne changea guère entre les temps préhistoriques et leur sédentarisation.

Finalment je conclus, sur la balance des probabilités, en fonction de la preuve administrée devant moi, que, à l'époque où l'Angleterre proclamait sa souveraineté sur les barren lands à l'ouest de la Baie d'Hudson, les Inuit étaient les seuls occupants de cette partie des barren lands s'étendant des environs de Baker Lake au nord et vers l'est en direction de l'Arctique et de la Baie d'Hudson jusqu'aux limites de la Zone opérationnelle de Baker Lake de la G.R.C. telles qu'elles étaient en 1954, y compris spécialement cette portion de la Zone au nord et à l'est d'une ligne tirée depuis sa limite vers l'aval le long de la rivière Thelon jusqu'au point où elle sort du lac Aberdeen, puis vers le sud-est jusqu'à l'inlet de la rivière Kazan dans le lac Thirty Mile et puis vers l'amont le long de la Kazan jusqu'à la limite de la Région. En *common law*, les Inuit détiennent sur ce territoire un titre aborigène comportant les droits de s'y déplacer en toute liberté, d'y chasser et d'y pêcher.

EXTINCTION ANTÉRIEURE À 1870

Les défendeurs disent que le titre aborigène des Inuit sur la Terre de Rupert aurait été éteint par la Charte royale du 2 mai 1670 qui l'aliénait à la Compagnie de la Baie d'Hudson ou, sinon, par son incorporation au Canada en 1870. Les limites précises de la Terre de Rupert ne sont pas en litige ici ni non plus le nom formel du donataire qu'on appellera simplement «la Compagnie».

La Charte royale aliénait à la Compagnie [TRANSDUCTION] «le trafic et commerce exclusifs» de la Terre de Rupert. Elle la rangeait [TRANSDUCTION] «au nombre de nos plantations ou colonies de l'Amérique» et poursuivait:

AND FURTHER WEE DOE by these presentes for us our heires and successors make create and constitute the said Governor and Company for the tyme being and their successors the true and absolute Lordes and Proprietors of the same Territory lymittes and places aforesaid And of all other the premisses SAVING ALWAYS the faith Allegiance and Sovereigne Dominion due to us our heires and successors for the same TO HAVE HOLD possesse and enjoy the said Territory lymittes and places and all and singular other the premisses hereby granted as aforesaid with their and every of their Rightes Members Jurisdiccions Prerogatives Royalties and Appurtenances whatsoever to them the said Governor and Company and their Successors for ever TO BEE HOLDEN of us our heires and successors as of our Mannor of East Greenwich in our County of Kent in free and common Soccage and not in Capite or by Knightes Service YEILDING AND PAYING yearlye to us our heires and Successors for the same two Elkes and two Black beavers whensoever and as often as Wee our heires and successors shall happen to enter into the said Countryes Territoryes and Regions hereby granted . . .

The Company's legislative authority in the colony was limited to the making of reasonable laws, not repugnant to the laws of England, with their application explicitly restricted to the Company itself, its officers and servants. The Company's judicial jurisdiction was limited to the application of English civil and criminal law to persons "belonging to" or "that shall live under" the Company. That the draftsman of the Charter did not contemplate Rupert's Land as totally devoid of aboriginal inhabitants is evident. The Company was empowered to make "peace or Warre with any Prince or People whatsoever that are not Christians" in Rupert's Land "and alsoe to right and recompense themselves upon the Goodes Estates or people of those partes".

The presence in Rupert's Land of aboriginal inhabitants with aboriginal property rights was contemplated. The Charter did not purport to supersede with English law, the laws by which the aborigines governed themselves, nor did it authorize the Company to legislate in respect of aborigines nor to adjudicate in respect of them or their laws. The extinguishment of aboriginal title by the Charter depends entirely upon the grant of title recited above.

This Charter was by no means the only nor the first Royal Charter that established a proprietary colony in North America and granted title to the lands comprised in the colony to its proprietors. In fact, it was the last. The proprietors of those other

[TRADUCTION] . . . ET DE PLUS NOUS, par les présentes, pour nous, nos hoirs et successeurs, établissons, créons et constituons lesdits Gouverneur et Compagnie pour le temps présent et leurs successeurs véritables absolus Seigneurs et Propriétaires des mêmes Territoire, Limites et places susdits Et toutes leurs dépendances SAUF TOUJOURS la foi, l'Allégeance et le Souverain Pouvoir à nous dû, à nos hoirs et successeurs de même, D'AVOIR, TENIR, posséder et jouir desdits Territoire, Limites et places et toutes et chacune des autres dépendances ici aliénées comme susdits avec tous et chacun de leurs Droits, Accessoires, Juridiccions, Prérogatives, Redevances et Appartenances quels qu'ils soient à eux lesdits Gouverneur et Compagnie et leurs Successeurs pour toujours POUR QU'ILS LES TIENNENT de nous, nos hoirs et successeurs comme de notre manoir d'East Greenwich en notre Comté de Kent en franc et commun soccage et non in Capite ou contre service d'ost vassalique, PRODUISANT ET VERSANT annuellement à nous, nos hoirs et successeurs, pour les mêmes, deux Élans et deux Castors noirs à chaque fois et aussi souvent que Nous nos hoirs et successeurs nous trouverons à pénétrer dans lesdits Pays, Territoires et Régions présentement aliénés . . .

L'autorité législative de la Compagnie dans la colonie se limitait à l'adoption de lois raisonnables compatibles avec celles d'Angleterre et dont l'application était explicitement restreinte à la Compagnie elle-même, ses dirigeants et employés. Sa fonction juridictionnelle se limitait à l'application du droit anglais, civil et criminel, à ceux lui [TRADUCTION] «appartenant» ou [TRADUCTION] «vivant sous» elle. Que l'auteur de la Charte n'ait pas considéré la Terre de Rupert comme totalement dénuée d'habitants aborigènes est évident. La Compagnie est autorisée à faire [TRADUCTION] «la paix ou la guerre avec tout Prince ou Peuple quelconque qui ne sera pas chrétien» sur la Terre de Rupert [TRADUCTION] «et aussi à se faire justice et à se rembourser sur les marchandises, biens ou personnes de ces contrées».

La présence sur la Terre de Rupert d'habitants aborigènes titulaires de droits de propriété aborigènes était envisagée. La Charte ne cherchait pas à remplacer par le droit anglais les lois selon lesquelles les aborigènes se gouvernaient, pas plus qu'elle n'autorisait la Compagnie à légiférer à leur égard ni à statuer à leur sujet ou conformément à leur droit. L'extinction d'un titre aborigène par la Charte est entièrement fonction du titre aliéné énoncé ci-dessus.

La Charte n'était ni unique ni la première à établir une colonie de propriétaires en Amérique du Nord et à aliéner la propriété des terres de la colonie à ses propriétaires. En fait ce fut la dernière. Les propriétaires de ces autres colonies que

colonies, before as well as after May 2, 1670, generally, if not invariably, effected the extinguishment of aboriginal rights by cession or sword. They did not rely on the incidents of a title peculiar to English law as displacing whatever rights the aborigines enjoyed under their own laws.*

It seems to me that the grant of title to the Company was intended solely to define its ownership of the land in relation to the Crown, not to extinguish the aboriginal title. That conclusion is consistent with what had already happened in other North American colonies where, unlike Rupert's Land, settlement had made necessary the extinguishment of aboriginal title. It is consistent with the policy of the Company itself, expressed as early as 1683, with respect to lands required for trading posts. It is consistent with what the Company in fact did, through its surrogate Lord Selkirk, the only time it was required to make provision for a settlement. It is consistent with what the Canadian government has done since the admission of Rupert's Land to Canada.

The coexistence of an aboriginal title with the estate of the ordinary private land holder is readily recognized as an absurdity. The communal right of aborigines to occupy it cannot be reconciled with the right of a private owner to peaceful enjoyment of his land. However, its coexistence with the radical title of the Crown to land is characteristic of aboriginal title and the Company, in its ownership of Rupert's Land, aside from its trading posts, was very much in the position of the Crown. Its occupation of the territory in issue was, at most, notional.

I therefore find that the Royal Charter of May 2, 1670, did not extinguish aboriginal title in Rupert's Land. Nothing in the 1690 Act of Parliament

* A very useful analysis of available historical material relevant to the conclusions reached in this and the next paragraph is to be found in Chapter 6 of *The Land Rights of Indigenous Canadian Peoples*, a thesis submitted for the degree of Doctor of Philosophy in the University of Oxford, Trinity term, 1979, by Brian Slattery, presently of the Faculty of Law, University of Saskatchewan, Saskatoon.

ce soit avant ou après le 2 mai 1670, en général, sinon invariablement, anéantirent les droits aborigènes soit par force soit par composition. Ils ne se reposèrent pas sur les arcanes d'un titre particulier au droit anglais pour justifier l'abrogation des droits, quels qu'ils aient été, dont les aborigènes jouissaient d'après leur propre loi.*

Il me semble que l'aliénation du titre à la Compagnie avait pour unique but de régler son droit de propriété sur les terres par rapport à la Couronne, non d'anéantir le titre aborigène. Cette conclusion est compatible avec ce qui s'était déjà passé dans d'autres colonies nord-américaines où, contrairement à la Terre de Rupert, la colonisation avait rendu nécessaire d'éteindre le titre aborigène. Elle est aussi compatible avec la politique de la Compagnie elle-même, proclamée déjà en 1683, relative aux terres requises pour ses postes de traite. Elle est compatible aussi avec ce que la Compagnie a réellement fait, par son représentant lord Selkirk, l'unique fois où elle a dû prendre des mesures pour l'établissement de colons. Elle est compatible enfin avec les agissements du gouvernement canadien depuis l'incorporation de la Terre de Rupert au Canada.

La coexistence d'un titre aborigène et de la propriété privée ordinaire est reconnue comme une absurdité. Le droit collectif d'occupation des indigènes ne peut être réconcilié avec le droit d'un propriétaire privé au *jus utendi* de son bien-fonds. Toutefois sa coexistence avec la nue-propriété de la Couronne sur le bien-fonds est, justement, la caractéristique du titre aborigène et la Compagnie, à titre de propriétaire de la Terre de Rupert, sauf le cas de ses postes de traite, se trouvait dans une position fort voisine de celle de la Couronne. Son occupation du territoire en cause n'était, au mieux, que conceptuelle.

Je statue donc que la Charte royale du 2 mai 1670 n'a pas anéanti le titre aborigène sur la Terre de Rupert. Rien dans la loi anglaise de 1690, qui

* Une analyse fort utile des documents historiques disponibles portant sur les conclusions auxquelles on arrive dans le présent ainsi que dans le paragraphe suivant se trouve au chapitre 6 de la thèse: *The Land Rights of Indigenous Canadian Peoples*, soumise pour l'obtention du doctorat en philosophie de l'Université d'Oxford, 1979, trimestre de la Trinité, par Brian Slattery, actuellement de la faculté de droit de l'Université de Saskatchewan, Saskatoon.

that confirmed the Charter had any bearing on this question.²⁸ Likewise, I find nothing in the Imperial Order in Council²⁹ of June 23, 1870, whereby Rupert's Land was admitted to Canada that had any effect on aboriginal title.

In the latter respect, the plaintiffs urged that paragraph 14 of the Order in Council is a term which must be fulfilled before the Parliament of Canada will have the legislative jurisdiction to extinguish aboriginal title in Rupert's Land.

14. Any claims of Indians to compensation for lands required for purposes of settlement shall be disposed of by the Canadian Government in communication with the Imperial Government; and the Company shall be relieved of all responsibility in respect of them.

I disagree. The provision neither created nor extinguished rights or obligations *vis-à-vis* the aborigines, nor did it, through section 146 of *The British North America Act, 1867*,³⁰ limit the legislative competence of Parliament. It merely transferred existing obligations from the Company to Canada.

The aboriginal title, vested at common law in the Inuit, had not been extinguished prior to the admission of Rupert's Land to Canada. That title was not extinguished by or in the process of admission. It subsisted when Rupert's Land became part of Canada.

EXTINGUISHMENT SINCE 1870

The Inuit's aboriginal title has not been extinguished by surrender. Since the admission of Rupert's Land to Canada, it has been within the legislative competence of the Parliament of Canada to extinguish it. Parliament has not enacted legislation expressly extinguishing that title.

The plaintiffs argue that any such extinguishment must be effected expressly. They find support for that proposition in the judgment of Mr. Justice Hall in the *Calder* case. The defendants argue that extinguishment may be the necessary result of legislation even though the intention is not expressed. They find support for their position in

²⁸ 2 W. & M., c. 23.

²⁹ R.S.C. 1970, Appendix II, No. 9.

³⁰ R.S.C. 1970, Appendix II, No. 5.

confirma la Charte, n'est pertinent.²⁸ De même je ne trouve rien dans le décret impérial²⁹ du 23 juin 1870, par lequel la Terre de Rupert fut incorporée au Canada, qui ait eu quelque effet sur le titre aborigène.

En ce dernier cas, les demandeurs ont instamment soutenu que le paragraphe 14 du décret est une condition suspensive dont la réalisation est nécessaire pour que le Parlement du Canada acquière la compétence législative d'anéantir le titre aborigène grevant la Terre de Rupert:

14. Toute indemnité à payer aux Indiens pour les terres destinées à la colonisation sera réglée par le Gouvernement Canadien de concert avec le Gouvernement Impérial, et la Compagnie sera libérée de toute responsabilité à cet égard.

Je ne suis pas d'accord. La disposition ne crée ni n'anéantit aucun droit ou obligation relatif aux indigènes pas plus qu'elle, par l'article 146 de *l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867*³⁰, ne restreint la compétence législative du Parlement. Elle se borne à faire du Canada le débiteur des obligations de la Compagnie à l'époque.

Le titre aborigène dont en *common law* sont créanciers les Inuit n'avait pas été éteint avant l'incorporation de la Terre de Rupert au Canada. Le titre n'a pas été anéanti par, ni au cours de, l'incorporation. Il subsistait lorsque la Terre de Rupert devint partie intégrante du Canada.

EXTINCTION POSTÉRIEURE À 1870

Le titre aborigène des Inuit n'a pas été éteint par aliénation. Depuis l'incorporation de la Terre de Rupert au Canada il a été de la compétence législative du Parlement du Canada de l'anéantir. Le Parlement n'a pas adopté de loi l'anéantissant expressément.

Les demandeurs font valoir qu'un tel anéantissement doit se faire expressément. Ils s'appuient pour ce dire sur l'opinion du juge Hall dans l'arrêt *Calder*. Les défendeurs soutiennent au contraire qu'une loi peut avoir pour effet de l'anéantir même si cette intention n'y est pas exprimée. Ils s'appuient pour ce dire sur l'opinion du juge Judson,

²⁸ 2 W. & M., c. 23.

²⁹ S.R.C. 1970, Appendice II, n° 9.

³⁰ S.R.C. 1970, Appendice II, n° 5.

the judgment of Mr. Justice Judson in the *Calder* case.

At page 402, Mr. Justice Hall, referring to the "Indian title" in issue, said:

It being a legal right, it could not thereafter be extinguished except by surrender to the Crown or by competent legislative authority, and then only by specific legislation.

The emphasis is mine. After citing a number of authorities, he concluded his discussion of the particular point, at page 404, as follows:

It would, accordingly, appear to be beyond question that the onus of proving that the Sovereign intended to extinguish the Indian title lies on the respondent and that *intention must be "clear and plain"*.

Again, the emphasis is mine. If I understand the plaintiffs well, they argue that, to extinguish aboriginal title, legislation must state expressly that such extinguishment is its object.

I have perused the authorities cited by Mr. Justice Hall and the one upon which he appears to have relied for the qualification embraced in the phrases I have emphasized is the following passage from the opinion of Davis J., for the United States Court of Claims, in *The Lipan Apache Tribe v. The United States*³¹:

The correct inquiry is, not whether the Republic of Texas accorded or granted the Indians any rights, but whether that sovereign extinguished their pre-existing occupancy rights. Extinguishment can take several forms; it can be effected "by treaty, by the sword, by purchase, by the exercise of complete dominion adverse to the right of occupancy, or otherwise***." *United States v. Santa Fe Pac. R.R.*, *supra*, 314 U.S. at 347. While the selection of a means is a governmental prerogative, the actual act (or acts) of extinguishment must be plain and unambiguous. *In the absence of a "clear and plain indication" in the public records that the sovereign "intended to extinguish all of the [claimants'] rights" in their property, Indian title continues. Id.* at 353.

The emphasis was added by Mr. Justice Hall.

It is apparent that the phrase "clear and plain intention" has its origin in the *Santa Fe* decision. The issue, which gave rise to the phrase, was whether a band's acceptance of a reservation in 1881 had effected an extinguishment, by voluntary cession, of their aboriginal title to lands which were subject to the Act of Congress of July 27, 1866, which had granted those lands to the railway. The Act provided, in part, that:

³¹ (1967) 180 Ct. Cl. 487 at p. 492.

aussi dans l'affaire *Calder*.

A la page 402 le juge Hall, parlant du «titre indien» en litige dit:

^a Cela étant, ce droit [un droit juridique] ne pouvait pas être éteint par la suite sauf par cession à la Couronne ou par le pouvoir législatif compétent, et alors uniquement au moyen d'une loi précise.

^b C'est moi qui mets en italiques. Après avoir cité de la jurisprudence, il conclut son examen de la question, à la page 404, comme suit:

^c Par conséquent, il semble incontestable qu'il incombe à l'intimé d'établir que le Souverain voulait éteindre le titre indien, et que *cette intention doit être «claire et expresse»*.

^d Ici encore c'est moi qui mets en italiques. Si je comprends bien les demandeurs, ils soutiennent que, pour qu'il y ait extinction du titre aborigène, la loi doit dire expressément que c'est là son objet.

^e J'ai consulté la jurisprudence que cite le juge Hall et celle sur laquelle il semble s'être appuyé pour faire les distinctions qu'il a faites, dans les passages que j'ai mis en italiques; il s'agit d'un extrait de l'opinion du juge Davis de la United States Court of Claims dans *The Lipan Apache Tribe c. Les États-Unis*³¹:

[TRADUCTION] Nous devons en fait nous demander non pas si la République du Texas a accordé ou octroyé aux Indiens certains droits, mais si elle a éteint leurs droits d'occupation préexistants. L'extinction peut se faire sous diverses formes; elle peut se faire «par traité, par les armes, par achat, par l'exercice d'une suprématie complète niant le droit d'occupation ou autrement***.» Arrêt *United States c. Santa Fe Pac. R.R.*, précité, 314 U.S. p. 347. Le choix du mode d'extinction est une prérogative gouvernementale, mais l'acte (ou les actes) réel(s) d'extinction doit être clair et sans ambiguïté. *A défaut d'une «indication claire et expresse» dans les dossiers publics que le souverain «voulait éteindre tous les droits des réclamants» sur leurs biens, le titre indien demeure. Id.*, p. 353.

^h C'est le juge Hall qui met en italiques.

ⁱ Il est manifeste que l'expression «indication claire et expresse» a son origine dans l'arrêt *Santa Fe*. Le litige, qui donna naissance à l'expression, était de savoir si l'acceptation par la bande d'une réserve en 1881 avait anéanti, par aliénation volontaire, leur titre aborigène sur les terres qui avaient été l'objet de la Loi du Congrès américain du 27 juillet 1866 aliénant celles-ci à une entreprise ferroviaire. La Loi disposait, en partie, que:

³¹ (1967) 180 Ct. Cl. 487, à la p. 492.

2. The United States shall extinguish, as rapidly as may be consistent with public policy and the welfare of the Indians, and only by their voluntary cession, the Indian title to all lands falling under the operation of this act and required in the donation to the road named in the act.

That is clearly the expression of avowed solicitude Mr. Justice Douglas had in mind when he said, at pages 353 and 354:

We search the public records in vain for any clear and plain indication that Congress in creating the Colorado River reservation was doing more than making an offer to the Indians, including the Walapais, which it was hoped would be accepted as a compromise of a troublesome question. We find no indication that Congress by creating that reservation intended to extinguish all of the rights which the Walapais had in their ancestral home. That Congress could have effected such an extinguishment is not doubted. But an extinguishment cannot be lightly implied in view of the avowed solicitude of the Federal Government for the welfare of its Indian wards.

No Canadian legislation requiring that legislative extinguishment of aboriginal titles be effected in a particular way, has been brought to my attention. There are numerous Canadian authorities which have held that the aboriginal right to hunt, even when confirmed by treaty, is subject to regulation by competent legislation. The decision in *Sikyea v. The Queen*,³² delivered by Mr. Justice Hall for the Court, is an example. The right freely to hunt as one's ancestors did, over particular land, has been an important incident of most, if not all, aboriginal titles yet asserted in Canada. It is the right proved here. It is, nonetheless, a right that has been abridged by legislation of general application making no express mention of any intention to deal with aboriginal title in any way.

I cannot accept the plaintiffs' argument that Parliament's intention to extinguish an aboriginal title must be set forth explicitly in the pertinent legislation. I do not agree that Mr. Justice Hall went that far. Once a statute has been validly enacted, it must be given effect. If its necessary effect is to abridge or entirely abrogate a common law right, then that is the effect that the courts must give it. That is as true of an aboriginal title as of any other common law right. Paragraph 1(a)

³² [1964] S.C.R. 642.

[TRANSDUCTION] 2. Les États-Unis mettront à néant, aussi rapidement que cela sera possible, compte tenu de l'ordre public et du bien-être des Indiens, et uniquement par voie d'aliénation volontaire, le titre indien grevant toutes les terres relevant de l'opération de la présente loi et requises dans la donation au chemin de fer que nomme la loi.

C'est là manifestement l'expression de la sollicitude avouée que le juge Douglas avait à l'esprit lorsqu'il a dit, aux pages 353 et 354:

[TRANSDUCTION] Nous fouillerions les archives publiques en vain à la recherche d'une indication simple et claire que le Congrès, en créant la réserve du fleuve Colorado, faisait plus qu'une simple sollicitation aux Indiens, dont les Walapais, espérant la voir acceptée, comme compromis d'une question épineuse. Nous ne trouvons aucune indication que le Congrès, en créant cette réserve, ait eu l'intention d'anéantir tous les droits des Walapais sur leur foyer ancestral. Que le Congrès ait pu anéantir le titre n'est pas mis en doute. Mais une telle extinction ne peut être présumée à la légère si on prend en compte la sollicitude avouée du gouvernement fédéral pour le bien-être de ses pupilles indiens.

On n'a appelé mon attention sur aucune législation canadienne exigeant que l'anéantissement législatif des titres aborigènes soit effectué d'une manière particulière. Il y a beaucoup de jurisprudence canadienne disant que le droit aborigène de chasse, même confirmé par traité, est soumis à la réglementation de la législation compétente. L'arrêt *Sikyea c. La Reine*³² dont le juge Hall au nom de la Cour fut l'auteur en est un exemple. Le droit de chasser librement, comme ses ancêtres, sur une terre particulière, a constitué un important aspect de la plupart, sinon de tous, les titres aborigènes à ce jour proclamés au Canada. C'est le droit qui a été démontré ici. C'est, néanmoins, un droit souvent abrogé par la législation d'application générale, sans faire aucune mention expresse d'une intention de traiter du titre aborigène en quelque manière.

Je ne puis accepter l'argument des demandeurs voulant que l'intention du Parlement d'abroger un titre aborigène doit être énoncée expressément dans la loi pertinente. Je n'estime pas que le juge Hall soit allé aussi loin. Une fois qu'une loi a été régulièrement adoptée, il faut lui donner effet; s'il est nécessaire pour lui donner effet d'altérer voire d'abroger entièrement un droit de *common law* alors c'est l'effet que les tribunaux doivent lui donner. Cela est tout aussi vrai d'un titre abori-

³² [1964] R.C.S. 642.

of the *Canadian Bill of Rights*³³ does not make the aboriginal title in issue here an exception to the general rule.

The legislation in the *Calder* case consisted of thirteen separate items: nine proclamations by the Governor of the Colony of British Columbia and four ordinances of its Legislative Council, none of which expressly provided that it was intended to extinguish aboriginal title. Their pertinent provisions are set out in the trial judgment.³⁴ After summarizing them, Mr. Justice Judson, at page 333, said:

The result of these proclamations and ordinances was stated by Gould J. at the trial in the following terms. I accept his statement, as did the Court of Appeal:

The various pieces of legislation referred to above are connected, and in many instances contain references *inter se*, especially XIII. They extend back well prior to November 19, 1866, the date by which, as a certainty, the delineated lands were all within the boundaries of the Colony of British Columbia, and thus embraced in the land legislation of the Colony, where the words were appropriate. All thirteen reveal a unity of intention to exercise, and the legislative exercising, of absolute sovereignty over all the lands of British Columbia, a sovereignty inconsistent with any conflicting interest, including one as to "aboriginal title, otherwise known as the Indian title", to quote the statement of claim. The legislation prior to November 19, 1866, is included to show the intention of the successor and connected legislation after that date, which latter legislation certainly included the delineated lands.

He concluded, at page 344:

In my opinion, in the present case, the sovereign authority elected to exercise complete dominion over the lands in question, adverse to any right of occupancy which the Nishga Tribe might have had, when, by legislation, it opened up such lands for settlement, subject to the reserves of land set aside for Indian occupation.

To say that the necessary result of legislation is adverse to any right of aboriginal occupancy is tantamount to saying that the legislator has expressed a clear and plain intention to extinguish that right of occupancy. Justices Hall and Judson were, I think, in agreement on the law, if not its application in the particular circumstances.

³³ S.C. 1960, c. 44 [R.S.C. 1970, Appendix III].

³⁴ (1970) 8 D.L.R. (3d) 59 at pp. 75 ff.

gène que de tout autre droit de *common law*. L'alinéa 1a) de la *Déclaration canadienne des droits*³³ ne fait pas du titre aborigène en cause ici une exception à la règle générale.

a La législation de l'arrêt *Calder* se composait de treize pièces distinctes: neuf proclamations du gouverneur de la colonie de la Colombie-Britannique et quatre ordonnances de son Conseil législatif, dont aucune ne déclarait expressément l'intention d'abroger le titre indigène. Leurs dispositions importantes sont énoncées dans le jugement de première instance³⁴. Après les avoir résumées, le juge Judson, à la page 333, écrit:

c Les conséquences de ces proclamations et ordonnances ont été énoncées par le Juge Gould, en première instance, dans les termes suivants. J'accepte sa conclusion, comme l'a d'ailleurs fait la Cour d'appel:

[TRADUCTION] Les divers textes législatifs ci-dessus mentionnés sont reliés entre eux, et dans de nombreux cas, ils contiennent des renvois d'un texte à l'autre, particulièrement le n° XIII. Ils sont bien antérieurs au 19 novembre 1866, jour où il a été tenu pour certain que les terres délimitées se trouvaient dans les limites de la colonie de la Colombie-Britannique et étaient donc visées par la législation de la colonie en matière immobilière, le cas échéant. Les treize textes révèlent une unité d'intention, soit l'exercice du pouvoir législatif et de la souveraineté absolue sur toutes les terres de la Colombie-Britannique, souveraineté incompatible avec tout intérêt contradictoire, y compris «le titre aborigène, autrement dit titre indien», pour reprendre les termes de la déclaration. Les textes législatifs antérieurs au 19 novembre 1866 sont inclus, en vue de montrer le but de la législation connexe subséquente, qui visait indubitablement les terres délimitées.

Il conclut, à la page 344:

g A mon avis, en la présente espèce, l'autorité souveraine a décidé d'exercer sur les terres en litige une suprématie complète contraire à tout droit d'occupation de la tribu nishga lorsque, par une loi, elle a ouvert ces terres à la colonisation à l'exception des réserves mises de côté aux fins de l'occupation indienne.

i Dire que le résultat nécessaire de cette législation est incompatible avec quelque droit que ce soit d'occupation aborigène équivaut à dire que le législateur a exprimé son intention manifeste d'abroger purement et simplement ce droit d'occupation. Les juges Hall et Judson étaient donc, je pense, en accord sur le droit, sinon sur son application en l'espèce.

³³ S.C. 1960, c. 44 [S.R.C. 1970, Appendice III].

³⁴ (1970) 8 D.L.R. (3e) 59, aux pp. 75 et suiv.

I now turn to the legislation said to have effected the extinguishment of the aboriginal title in issue. All apply to the District of Keewatin. No real doubt as to the validity of any has been suggested, or suggests itself, to me.

The first *Dominion Lands Act*³⁵ provided:

42. None of the provisions of this Act respecting the settlement of Agricultural lands, or the lease of Timber lands, or the purchase and sale of Mineral lands, shall be held to apply to territory the Indian title to which shall not at the time have been extinguished.

That provision was carried forward, *verbatim*, in the *Dominion Lands Act* 1879³⁶ which was repealed by the *Dominion Lands Act*, 1883,³⁷ which, in turn, provided:

3. None of the provisions of this Act shall be held to apply to territory the Indian title to which shall not, at the time, have been extinguished.

That provision continued in effect until enactment of *The Dominion Lands Act*³⁸ of 1908.

The 1908 Act contained no provision exempting from its operation territory to which the Indian title had not been extinguished. It did provide:

76. The Governor in Council may—

(a) withdraw from the operation of this Act, subject to existing rights as defined or created thereunder, such lands as have been or may be reserved for Indians;

(b) grant lands in satisfaction of claims of half-breeds arising out of the extinguishment of the Indian title;

(c) upon the extinguishment of the Indian title in any territory or tract of land, make to persons satisfactorily establishing undisturbed occupation of any lands within the said territory or tract at the date of such extinguishment, by their own residence or that of their servants, tenants or agents, in actual peaceable possession thereof, free grants of the said lands, provided that an area not more than equal to a quarter-section shall be so granted to any one person unless there has been cultivation of more than that area;

Apart from periodic consolidations, the 1908 Act remained in force, without pertinent amendment,

³⁵ S.C. 1872, c. 23.

³⁶ S.C. 1879, c. 31.

³⁷ S.C. 1883, c. 17.

³⁸ S.C. 1908, c. 20.

J'examine maintenant la législation dont on a dit qu'elle aurait abrogé le titre aborigène en cause. Tous les textes visent le District de Keewatin. On n'a pas devant moi mis en doute leur validité et je ne saurais ainsi en déduire de leur examen.

Le premier *Acte des Terres de la Puissance*³⁵ disposait:

42. Aucune des dispositions du présent Acte concernant l'établissement des terres arables, ou la location des terres à bois, ou l'achat et la vente des terres minières, ne s'appliquera aux territoires à l'égard desquels le droit des Sauvages n'aura pas alors été éteint.

Cette disposition fut reprise textuellement dans l'*Acte des Terres fédérales*, 1879³⁶, laquelle fut abrogée par l'*Acte des Terres fédérales*, 1883³⁷, qui à son tour disposait que:

3. Aucune des dispositions du présent acte ne s'appliquera aux territoires à l'égard desquels le droit des Sauvages n'aura pas alors été éteint.

Cette disposition demeura en vigueur jusqu'à l'adoption de la *Loi des terres fédérales*³⁸ de 1908.

La Loi de 1908 ne contenait aucune disposition exemptant de son opération les territoires encore grevés d'un titre indien. Elle disposait cependant que:

76. Le Gouverneur en conseil peut—

a) soustraire à l'application de la présente loi, sans préjudice des droits existants tels qu'ils y sont définis ou établis, les terres qui ont été ou seront réservées pour les Sauvages;

b) concéder des terres pour satisfaire aux réclamations des métis par suite de l'extinction du titre des Sauvages;

c) à l'extinction du titre des Sauvages dans quelque territoire ou région, donner aux personnes qui prouvent d'une manière suffisante qu'elles occupaient sans inquiétation des terres dans ce territoire ou cette région, à la date de cette extinction, et qu'elles en étaient en paisible possession effective par résidence soit personnelle soit par leurs serviteurs, tenanciers ou agents, des concessions gratuites de ces terres n'excédant pas une étendue égale à un quart de section pour une même personne, à moins qu'il n'en ait été cultivé une plus grande étendue;

Mises à part les refontes périodiques, la Loi de 1908 demeura en vigueur, sans révision pertinente,

³⁵ S.C. 1872, c. 23.

³⁶ S.C. 1879, c. 31.

³⁷ S.C. 1883, c. 17.

³⁸ S.C. 1908, c. 20.

until replaced by *The Territorial Lands Act*³⁹ in 1950, which continues in force today.⁴⁰

Until 1950, Parliament had not, by general legislation, extinguished aboriginal title in the Northwest Territories. Indeed, it expressly contemplated extinguishment as a future event.

The Territorial Lands Act makes no exemption of lands subject to unextinguished aboriginal title and, unlike its predecessor, it does not expressly contemplate the future "extinguishment of Indian title". The authority heretofore reserved to the Governor in Council by paragraph 76(a) is included in the authority delegated by paragraph 19(d) of the present Act:

19. The Governor in Council may

(d) set apart and appropriate such areas or lands as may be necessary to enable the Government of Canada to fulfil its obligations under treaties with the Indians and to make free grants or leases for such purposes, and for any other purpose that he may consider to be conducive to the welfare of the Indians;

That is the only reference in the Act to any aboriginal inhabitants. In view of the fact that the lands ceded by the Indians under Treaties 8 and 11, concluded in 1899 and 1922 respectively, comprised all of the mainland of the Northwest Territories west of the Coppermine and Lockhart Rivers, it is understandable that the authorities of the Governor in Council under paragraphs 76(b) and 76(c) of the 1908 Act were considered obsolete by 1950. The demand, by half-breeds or anyone else, for the opportunity to settle east of those rivers or in the Arctic Islands must have been slight between 1922 and 1950.

The defendants argue that the removal by Parliament of the earlier express recognition of unextinguished "Indian title" is to be seen as an expression of its intention to extinguish aboriginal title. As part of my historical research, I referred to Parliamentary Reports pertinent to the enactment

³⁹ S.C. 1950, c. 22.

⁴⁰ R.S.C. 1970, c. T-6.

jusqu'à ce qu'elle soit remplacée par la *Loi sur les terres territoriales*³⁹ en 1950 laquelle est toujours en vigueur⁴⁰.

Avant 1950 le Parlement n'avait pas, par une loi générale, abrogé le titre aborigène grevant les territoires du Nord-Ouest. Même, il envisageait expressément son abrogation comme un événement futur.

La *Loi sur les terres territoriales* ne fait aucune exemption des terres grevées d'un titre aborigène non éteint et, contrairement à celles qui ont précédé, n'envisage pas expressément la future «extinction du titre des Sauvages». L'autorité autrefois réservée au gouverneur en conseil par l'alinéa 76a) est maintenant incluse dans celle déléguée par l'alinéa 19d) de la Loi actuelle:

19. Le gouverneur en conseil peut

d) mettre à part et affecter les étendues de territoire ou les terres qui peuvent être nécessaires afin de permettre au gouvernement du Canada de remplir ses obligations d'après les traités conclus avec les Indiens et d'accorder des concessions ou des baux gratuits pour ces objets, ainsi que pour tout autre objet qu'il peut considérer comme devant contribuer au bien-être des Indiens;

C'est la seule référence que la Loi fait aux habitants aborigènes. Vu le fait que les terres que les Indiens ont cédées en vertu des traités 8 et 11 conclus en 1899 et 1922 respectivement comprenaient toute la partie continentale des territoires du Nord-Ouest à l'ouest des rivières Coppermine et Lockhart, on comprend que les pouvoirs du gouverneur en conseil accordés par les alinéas 76b) et 76c) de la Loi de 1908 aient été considérés caducs en 1950. La demande, que ce soit par des métis ou par d'autres, d'une autorisation de s'établir à l'est de ces rivières ou dans les îles de l'Arctique ne doit pas avoir été forte entre 1922 et 1950.

Les défendeurs soutiennent que l'abrogation par le Parlement de la reconnaissance expresse antérieure d'un «titre indien» non éteint doit être comprise comme l'expression de son intention de l'abroger. Au cours de ma recherche historique, j'ai consulté les archives parlementaires relatives à

³⁹ S.C. 1950, c. 22.

⁴⁰ S.R.C. 1970, c. T-6.

of the *Territorial Lands Act*.⁴¹ The House of Commons dealt with the bill on May 10, 1950, at a session that began at 3:00 p.m. and adjourned at 5:50 p.m. In addition to oral questions and other routine proceedings, the House dealt with five bills that afternoon. Three, including the subject, were dealt with by second reading, Committee of the Whole and third reading. The Committee of the Whole finished dealing with the fourth and it passed third reading. The fifth passed second reading. The entire consideration of the subject bill, second reading, Committee of the Whole, and third reading, occupies about six and one-quarter pages of the Report commencing at page 2364. The word "Indian" appears only where the sponsoring Minister stated that the bill did not apply to lands "under the *Indian Act*". The word "Indian" does not otherwise appear in the report and the words "Eskimo", "Inuit" or "aborigine" do not appear at all. Debate in the Senate was considerably less extensive.* While I cannot have regard to anything said in either House in interpreting the statute, it is, I think, fair to remark the irony implicit in the idea that such a basic right, particularly vested in certain people, then helpless to look after their own interests, over whom Parliament had exclusive legislative competence, was, in 1950, so casually extinguished. Without regard to what was intended or achieved, it is an historic fact, of which I am entitled to take judicial notice, that, in enacting the *Territorial Lands Act*, Parliament did not expressly direct its attention to the extinguishment of aboriginal title.

The legislation which the defendants say amounts to the exercise by Parliament of "a sovereignty inconsistent with any conflicting interest, including one as to 'aboriginal title'", to adopt the terminology accepted by Mr. Justice Judson in the

⁴¹ *The Senate of Canada, Official Report of Debates*, 2nd Session, 21st Parliament, Vol. I. *Official Report of Debates, House of Commons*, 2nd Session, 21st Parliament, Vol. III.

* Records of the proceedings of Parliamentary committees were not routinely published in 1950. The consideration of the bill by the Senate Committee on Banking and Commerce would appear not to have been an exception. Nothing in its report to the Senate suggests that extinguishment of aboriginal title was considered by the Committee.

l'adoption de la *Loi sur les terres territoriales*⁴¹. La Chambre des Communes examina le projet de loi le 10 mai 1950 à une séance qui commença à 3 h 00 de l'après-midi et s'ajourna à 5 h 50. En sus des questions orales et de la procédure habituelle, la Chambre examina cinq projets de loi cette après-midi-là. Trois, incluant celui en cause, en étaient à la deuxième lecture, en comité plénier, et à la troisième lecture. Le comité plénier termina son examen du quatrième et il fut adopté en troisième lecture. Le cinquième fut adopté en seconde lecture. L'examen complet du projet de loi en question, en deuxième lecture, en comité plénier, et en troisième lecture, occupe six pages et quart du Compte rendu officiel à partir de la page 2364. Le terme «Indien» n'apparaît que là où le Ministre responsable du projet de loi déclare que celui-ci ne s'applique pas aux terres «visées par la *Loi sur les Indiens*». Le terme «Indien» n'apparaît nulle part ailleurs et les termes «esquimaux», «Inuit» ou «aborigène» n'apparaissent tout simplement pas. Les débats au Sénat ont été beaucoup moins long*. Bien que je ne puisse tenir compte de ce qui s'est dit dans l'une ou l'autre Chambre pour interpréter la Loi, il est juste, je pense, de souligner l'ironie qu'il y aurait à penser qu'un droit si fondamental, attribué à un peuple en particulier, incapable par ailleurs de voir à ses propres intérêts, et sur lequel le Parlement détient une compétence législative exclusive, ait pu, en 1950, être abrogé si négligemment. Sans égard à l'intention recherchée ni à ce qui a été réalisé, c'est un fait historique, dont je puis prendre connaissance d'office, qu'en adoptant la *Loi sur les terres territoriales*, le Parlement n'a pas expressément porté son attention sur l'abrogation du titre aborigène.

La législation dont les défendeurs disent qu'elle équivaut à un exercice par le Parlement d'une [TRADUCTION] «souveraineté incompatible avec tout intérêt contradictoire, y compris 'le titre aborigène'», pour adopter le vocabulaire du juge

⁴¹ *Débats du Sénat, Compte rendu officiel*, 2^e session, 21^e législature, Vol. I. *Débats de la Chambre des communes, Compte rendu officiel*, 2^e session, 21^e législature, Vol. III.

* Les Comptes rendus officiels des débats des comités parlementaires n'étaient généralement pas publiés en 1950. L'examen du projet de loi par le Comité du Sénat des Banques et du Commerce semble ne pas avoir fait exception. Rien dans son rapport au Sénat ne permet de croire que le Comité ait examiné la question de l'abrogation du titre aborigène.

Calder decision includes certain provisions of the *Territorial Lands Act*, the *Public Lands Grants Act*⁴² and the *Northwest Territories Act*.⁴³ The key provision is section 4 of the *Territorial Lands Act*:

4. Subject to this Act, the Governor in Council may authorize the sale, lease or other disposition of territorial lands and may make regulations authorizing the Minister to sell, lease or otherwise dispose of territorial lands subject to such limitations and conditions as the Governor in Council may prescribe.

“Territorial lands” are defined to include all interests in land in the Northwest Territories, including mines and minerals, vested in Her Majesty in right of Canada or of which the federal government has power to dispose. If there is any gap in the above authority of the Governor in Council to dispose of interests in land in the Northwest Territories, it is apparently filled by section 4 of the *Public Lands Grants Act* which authorizes the sale, lease or other disposition of public lands and the prescription of limitations and conditions in respect of such disposition.

It is sufficient to summarize the other provisions of the *Territorial Lands Act* relied on. Sections 3.1 and 3.2 empower the Governor in Council to appropriate territorial lands as a land management zone and to make regulations and issue permits governing and allowing surface use in a zone. Section 8 authorizes the making of regulations for the leasing of mining rights in, on and under territorial lands. Paragraph 14(a) authorizes regulations respecting permits to cut timber. Section 19 authorizes the Governor in Council to withdraw lands from disposition under the Act and to set apart and appropriate territorial lands for numerous purposes, in addition to those set forth in paragraph 19(d) recited above, including public buildings, facilities and other purposes, ranging from burial grounds to bird sanctuaries and gaols to town-sites, and to authorize private acquisition of land for railways, power and pipe lines. Under section 13 of the *Northwest Territories Act*, the

⁴² R.S.C. 1970, c. P-29.

⁴³ R.S.C. 1970, c. N-22.

Judson dans l'arrêt *Calder*, inclut certaines dispositions de la *Loi sur les terres territoriales*, de la *Loi sur les concessions de terres publiques*⁴² et de la *Loi sur les territoires du Nord-Ouest*⁴³. L'article 4 de la *Loi sur les terres territoriales* en est la disposition clé:

4. Sous réserve de la présente loi, le gouverneur en conseil peut autoriser la vente, la location ou autre aliénation des terres territoriales, et établir des règlements autorisant le Ministre à vendre, céder à bail ou autrement aliéner des terres territoriales, sous réserve des restrictions et conditions que peut prescrire le gouverneur en conseil.

On inclut dans les «terres territoriales» tout démembrement du droit de propriété sur un bien-fonds sis dans les territoires du Nord-Ouest, y compris les mines et les minéraux appartenant à Sa Majesté du chef du Canada ou dont le gouvernement fédéral a pouvoir de disposer. S'il y a quelque lacune dans l'autorité ci-dessus attribuée au gouverneur en conseil de disposer de tout démembrement du droit de propriété sur les terres des territoires du Nord-Ouest, elle est apparemment comblée par l'article 4 de la *Loi sur les concessions de terres publiques* qui autorise la vente, la location ou toute autre aliénation des terres publiques, ainsi que la prescription des modalités et conditions relatives à de telles aliénations.

Il suffit de résumer les autres dispositions de la *Loi sur les terres territoriales* que l'on invoque. Les articles 3.1 et 3.2 attribuent au gouverneur en conseil le pouvoir d'affecter des terres territoriales à des zones de gestion des terres, de les réglementer et de délivrer des permis régissant et autorisant l'usage superficiel de la zone. L'article 8 autorise la réglementation du louage de droits miniers dans les terres territoriales à leur surface ou dans leur sous-sol. L'alinéa 14a) autorise la réglementation de la coupe du bois. L'article 19 autorise le gouverneur en conseil à soustraire à l'aliénation certaines terres sur le fondement de la Loi et à les réserver et affecter à de nombreuses fins, en sus de celles énoncées à l'alinéa 19d) reproduit ci-dessus, dont la construction d'édifices publics et de facilités, et encore à d'autres fins, allant des lieux de sépultures aux refuges d'oiseaux, et des prisons aux emplacements des villes, et il l'autorise à permettre l'achat, par des particuliers, de biens-fonds pour le

⁴² S.R.C. 1970, c. P-29.

⁴³ S.R.C. 1970, c. N-22.

Commissioner in Council has been delegated authority to make ordinances in respect, *inter alia*, of property and civil rights, the preservation of game and to open roads on public lands.

I will merely note, at this point, that the Governor in Council and the Commissioner in Council have acted on their statutory authority in many areas. That fact and the purport of those regulations and ordinances are not material to the question of the complete extinguishment of aboriginal title. Such extinguishment must be effected by Parliament itself enacting legislation inconsistent with the continued existence of an aboriginal title; it cannot depend on the exercise of authority delegated by that legislation. That is not to say that the rights comprised in an aboriginal title cannot be abridged by legislation, delegated or otherwise, without the title being completely extinguished.

The other statutory provisions summarized do not add anything significant to section 4 of the *Territorial Lands Act*. The land management zones referred to in sections 3.1 and 3.2 are a new concept introduced in 1970.⁴⁴ They may be invoked when the Governor in Council "deems it necessary for the protection of the ecological balance or physical characteristics of any area". It is difficult to see how the type of occupation implicit in the Inuit's aboriginal title would be inconsistent with those objectives. The 1908 Act expressly envisaged the future extinguishment of "Indian title". That necessarily implied a recognition of the existence of an unextinguished "Indian title". Sections 8, 14(a) and 19 of the present Act had their counterparts in sections 37, 59 and 76 of the 1908 Act. They were not fatal to a subsisting aboriginal title. The provisions of the *Northwest Territories Act* do not contribute to the extinguishment of aboriginal title. It turns entirely on section 4 of the *Territorial Lands Act* and, to the extent it adds anything, section 4 of the *Public Lands Grants Act*.

⁴⁴ R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 48, s. 24.

passage de chemins de fer, de lignes de haute tension et de pipelines. En vertu de l'article 13 de la *Loi sur les territoires du Nord-Ouest*, le commissaire en conseil se voit déléguer l'autorité d'adopter des ordonnances relatives, notamment, à la propriété et aux droits civils, à la conservation du gibier et à l'ouverture de routes sur les terres publiques.

Je me bornerai à noter, à ce stade, que le gouverneur en conseil et le commissaire en conseil ont exercé leur autorité légale dans plusieurs domaines. Ce fait et les buts recherchés par cette réglementation et ces ordonnances ne concernent nullement l'abrogation totale du titre aborigène. Une telle abrogation ne peut être faite que par le Parlement lui-même par l'adoption d'une loi incompatible avec le maintien du titre aborigène; elle ne peut dépendre de l'exercice d'une autorité déléguée par la loi. Cela ne veut pas dire que les droits qu'engloberait un titre aborigène ne puissent être altérés par une législation, ou sa réglementation d'application, sans que le titre ne soit complètement éteint.

Les autres dispositions législatives résumées n'ajoutent rien de significatif à l'article 4 de la *Loi sur les terres territoriales*. Les zones de gestion des terres mentionnées aux articles 3.1 et 3.2 sont une nouvelle notion introduite en 1970.⁴⁴ Ils peuvent être invoqués par le gouverneur en conseil «Lorsqu'il [l'] estime nécessaire pour la protection de l'équilibre écologique ou des caractéristiques physiques d'une étendue». Il est difficile de voir comment le type d'occupation qu'implique le titre aborigène des Inuit puisse être incompatible avec ces objectifs. La Loi de 1908 envisageait expressément l'abrogation future du «titre des Sauvages». Cela impliquait nécessairement une reconnaissance de l'existence d'un «titre des Sauvages» non abrogé. Les articles 8, 14a) et 19 de la Loi actuelle ont leur pendant dans les articles 37, 59 et 76 de la Loi de 1908. Ils n'empêchaient pas la subsistance d'un titre aborigène. Les dispositions de la *Loi sur les territoires du Nord-Ouest* ne contribuent pas à l'abrogation du titre. Cela repose entièrement sur l'article 4 de la *Loi sur les terres territoriales* et, dans la mesure où il ajoute quelque chose, sur l'article 4 de la *Loi sur les concessions de terres publiques*.

⁴⁴ S.R.C. 1970 (1^{er} Supp.), c. 48, art. 24.

There are significant differences between the situation that prevailed in northwestern British Columbia in the 1860's and those in the barren lands in 1950. The exchange of dispatches between the Colonial Office and Governor Douglas between July 31, 1858 and October 19, 1861, quoted by Mr. Justice Judson at pages 329 ff. of his *Calder* judgment, make clear that extinguishment of the "Indian title" was very much in mind when the proclamations issued and the ordinances were made. The legislation is explicit in its purpose to open up the territory to settlement. Although there were no treaties, particular lands had been set aside for Indians and these were excluded from the lands made available for settlement while, on the other hand, the Indians were expressly excluded from the right to take up the land that was made available. The conclusion of Mr. Justice Judson, at page 344, merits repetition:

In my opinion, in the present case, the sovereign authority elected to exercise complete dominion over the lands in question, adverse to any right of occupancy which the Nishga Tribe might have had, when, by legislation, it opened up such lands for settlement, subject to the reserves of land set aside for Indian occupation.

In the case of the Inuit on the barren lands, the extinguishment of their aboriginal title was plainly not in Parliament's mind in 1950. The barren lands were not, for obvious reasons, being opened for settlement and so there was no reason to extinguish the aboriginal title. While section 4 of the Act is broad enough to permit dispositions of land for settlement purposes, one would have to be blind to the reality of the barrens to think a significant demand for settlement a practical prospect. In repealing the 1908 Act, Parliament repealed, and did not replace, its comprehensive scheme to permit, indeed encourage, settlement of unoccupied Crown lands by way of homestead entry, pre-emption and purchase. Those provisions, sections 8 to 28 inclusive, stood in the same statute with paragraphs 76(b) and (c) which expressly contemplated extinguishment of Indian title as a future event.

Section 4 of the *Territorial Lands Act* is a competent exercise by Parliament of the right to dispose of the lands in question. However, disposi-

Il y a des différences marquantes entre la situation qui prévalait dans le nord-ouest de la Colombie-Britannique vers 1860 et celle dans les barren lands en 1950. La correspondance entre le Colonial Office et le gouverneur Douglas, entre le 31 juillet 1858 et le 19 octobre 1861, que cite le juge Judson aux pages 329 et suivantes de son arrêt dans l'affaire *Calder*, montre clairement que l'abrogation du «titre indien» occupait largement les esprits lorsque les proclamations ont été faites et les ordonnances édictées. La législation indique parfaitement que son but est l'ouverture du territoire à la colonisation. Bien qu'il n'y ait pas eu de traité, certaines terres furent réservées pour les Indiens et exclues de celles ouvertes à la colonisation, les Indiens se voyant d'autre part privés expressément du droit d'acquérir les terres offertes. La conclusion du juge Judson, à la page 344, mérite d'être répétée:

A mon avis, en la présente espèce, l'autorité souveraine a décidé d'exercer sur les terres en litige une suprématie complète contraire à tout droit d'occupation de la tribu nishga lorsque, par une loi, elle a ouvert ces terres à la colonisation à l'exception des réserves mises de côté aux fins de l'occupation indienne.

Dans le cas des Inuit sur les barren lands, l'extinction de leur titre aborigène n'était nullement à l'esprit du Parlement en 1950. Les barren lands n'étaient pas, pour des raisons évidentes, ouverts à la colonisation et donc il n'y avait aucune raison d'abroger le titre aborigène. Quoique l'article 4 de la Loi ait une portée suffisamment large pour permettre l'aliénation de terres à des fins de colonisation, ce serait refuser de voir la réalité des barren lands que de croire qu'une demande importante en ce sens soit une éventualité sérieuse. En abrogeant la Loi de 1908, le Parlement a abandonné, sans le remplacer, son plan global consistant à permettre, et même à encourager, la colonisation des terres de la Couronne non occupées par voie de concession, d'exercice d'un droit de préemption et d'achat. Ces dispositions, les articles 8 à 28 inclus, apparaissent dans la même Loi où l'on trouve les alinéas 76b) et c) qui envisagent expressément l'extinction du titre indien comme un événement futur.

L'article 4 de la *Loi sur les terres territoriales* constitue un exercice valable par le Parlement de son droit de disposer des terres en cause. Toutefois

tions of the sort and for the purposes that Parliament might reasonably have contemplated in the barren lands are not necessarily adverse to the Inuit's aboriginal right of occupancy. Those which might prove adverse cannot reasonably be expected to involve any but an insignificant fraction of the entire territory. Extinguishment of the Inuit's aboriginal title is not a necessary result of legislation enacted since 1870. The aboriginal title in issue has not been extinguished.

THE MINING LAWS

No real doubt as to the validity of the mining laws has been raised in my mind. I do not, therefore, intend to recite them, except to the extent necessary to deal with the questions of whether, by virtue of their aboriginal title, the Inuit have "rights previously acquired" within the meaning of subsection 29(11) of the *Canada Mining Regulations*⁴⁵ and are "holders of surface rights" within the meaning of section 8 of the *Territorial Lands Act*.

With the exception of a number of parcels in the hamlet itself, I am entirely satisfied that the entire territory in issue remains "territorial lands" within the meaning of the *Territorial Lands Act* and "public lands" within the meaning of the *Public Lands Grants Act*. They are subject to the *Canada Mining Regulations*. To the extent that their aboriginal rights are diminished by those laws, the Inuit may or may not be entitled to compensation. That is not sought in this action. There can, however, be no doubt as to the effect of competent legislation and that, to the extent it does diminish the rights comprised in an aboriginal title, it prevails. That point was succinctly made by Laskin C.J.C., for the Court, in *Regina v. Derriksan*.⁴⁶

On the assumption that Mr. Sanders is correct in his submission (which is one which the Crown does not accept) that there is an aboriginal right to fish in the particular area arising out of Indian occupation and that this right has had subsequent reinforcement (and we express no opinion on the correctness of this submission), we are all of the view that the *Fisheries Act*, R.S.C. 1970, c. F-14, and the Regulations thereunder which, so

⁴⁵ C.R.C. 1978, Vol. XVII, c. 1516.

⁴⁶ (1977) 71 D.L.R. (3d) 159 at p. 160.

ce genre d'utilisation aux fins que le Parlement peut raisonnablement avoir envisagées pour les barren lands, n'est pas nécessairement incompatible avec le droit aborigène d'occupation des Inuit.

a On peut s'attendre raisonnablement à ce que celles qui pourraient se révéler effectivement incompatibles ne concernent qu'une fraction insignifiante de l'ensemble du territoire. L'abrogation du titre aborigène des Inuit ne résulte pas nécessairement de la législation adoptée depuis 1870. Le titre aborigène en cause n'a pas été abrogé.

LA LÉGISLATION MINIÈRE

c Aucun doute véritable quant à la validité de la législation minière n'a été soulevé dans mon esprit. Je n'entends donc pas la résumer si ce n'est dans la mesure nécessaire pour savoir si, en vertu de leur titre aborigène, les Inuit ont des «droits acquis» au sens du paragraphe 29(11) du *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*⁴⁵ et sont «détenteurs» de «droit de surface» au sens de l'article 8 de la *Loi sur les terres territoriales*.

e Si on excepte un certain nombre de lots du hameau lui-même, je suis tout à fait convaincu que l'ensemble du territoire en cause demeure une «terre territoriale» au sens de la *Loi sur les terres territoriales* et une «terre publique» au sens de la *Loi sur les concessions de terres publiques*. Elles sont soumises au *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*. Dans la mesure où leurs droits aborigènes sont altérés par ces Lois, les Inuit peuvent ou non avoir droit à une indemnisation. Cela n'est pas recherché en l'actuelle action. Il ne peut toutefois y avoir aucun doute que l'effet d'une législation régulièrement adoptée, dans la mesure où elle restreint les droits compris dans le titre aborigène, doit prévaloir. C'est ce qu'a succinctement expliqué le juge en chef du Canada, le juge Laskin, au nom de la Cour, dans *Regina c. Derriksan*.⁴⁶

i Dans l'hypothèse où serait exacte la prétention de M^e Sanders (jugée inacceptable par le ministère public) selon laquelle la présence indienne dans la région en question donne naissance à un droit aborigène de pêche dans cette région, dont l'exercice a subséquemment été sanctionné (et nous ne nous prononçons pas sur l'exactitude de cette prétention), nous sommes tous d'avis que la *Loi sur les pêcheries*, S.R.C. 170, chap. F-14, et ses

⁴⁵ C.R.C. 1978, Vol. XVII, c. 1516.

⁴⁶ (1977) 71 D.L.R. (3^e) 159, à la p. 160.

far as relevant here, were validly enacted, have the effect of subjecting the alleged right to controls imposed by the Act and Regulations.

It was reiterated in *Kruger v. The Queen*.⁴⁷

The *Canada Mining Regulations* provide:

29. ...

(11) The granting of a permit in respect of any prospecting permit area is subject to any rights previously acquired or applied for by any person in the area to which the permit applies.

Read in the context of the Regulations as a whole and the power of the Governor in Council to make them, the proper construction to be placed on the phrase "rights previously acquired" in subsection 29(1) is that it refers only to rights acquired pursuant to the Regulations.

Section 8 of the *Territorial Lands Act* provides:

8. The Governor in Council may make regulations for the leasing of mining rights in, under or upon territorial lands and the payment of royalties therefor, but such regulations shall provide for the protection of and compensation to the holders of surface rights.

Canadian courts have, to date, successfully avoided the necessity of defining just what an aboriginal title is. It is, however, clear that the aboriginal title that arises from *The Royal Proclamation* is not a proprietary right.⁴⁸ If the aboriginal title that arose in Rupert's Land independent of *The Royal Proclamation* were a proprietary right then it would necessarily have been extinguished by the Royal Charter of May 2, 1670, which granted the Hudson's Bay Company ownership of the entire colony. Their aboriginal title does not make the Inuit "holders of surface rights" for purposes of the section.

OTHER MATTERS

(a) Locus Standi

All the defendants, in argument, challenged the status of the corporate plaintiffs to maintain the

⁴⁷ [1978] 1 S.C.R. 104.

⁴⁸ *St. Catherine's Milling and Lumber Company v. The Queen in right of Ontario* (1889) XIV App. Cas. 46 at pp. 54 ff.

règlements d'application, dans la mesure de leur pertinence en l'espèce, ont validement été mis en vigueur et ont pour effet d'assujettir le droit allégué aux normes qu'ils prescrivent.

Cela fut réitéré dans *Kruger c. La Reine*.⁴⁷

Le *Règlement sur l'exploitation minière au Canada* prévoit:

29. ...

(11) La délivrance d'un permis à l'égard de toute zone touchée par un permis de prospection est faite sous la réserve des droits acquis ou demandés par toute personne de la région à laquelle s'applique le permis.

Si on prend en compte le contexte de l'ensemble du Règlement et le pouvoir du gouverneur en conseil de l'adopter, l'interprétation correcte à donner à l'expression «droits acquis» au paragraphe 29(11) est qu'elle renvoie uniquement aux droits acquis en vertu du Règlement.

L'article 8 de la *Loi sur les terres territoriales* prévoit:

8. Le gouverneur en conseil peut établir des règlements concernant la location de droits miniers dans des terres territoriales, à leur surface ou dans leur sous-sol, et le paiement de redevances à cet égard; mais ces règlements doivent assurer la protection et l'indemnisation des détenteurs des droits de surface.

Les juridictions canadiennes ont, à ce jour, évité avec succès d'avoir à définir ce qu'est au juste un titre aborigène. Il est toutefois clair que le titre aborigène qui naît de la *Proclamation royale* n'est pas un droit de propriété⁴⁸. Si le titre aborigène qui grève la Terre de Rupert indépendamment de la *Proclamation royale* était un droit de propriété, il aurait de par nécessité été anéanti par la Charte royale du 2 mai 1670 qui aliénait à la Compagnie de la Baie d'Hudson la propriété de la colonie entière. Leur titre aborigène ne fait pas des Inuit des «détenteurs» de «droit de surface» au sens de l'article.

AUTRES QUESTIONS

i a) Le droit d'ester

Tous les défendeurs, au cours du débat, ont contesté le droit des personnes morales deman-

⁴⁷ [1978] 1 R.C.S. 104.

⁴⁸ *St. Catherine's Milling and Lumber Company c. La Reine du chef de l'Ontario* (1889) XIV App. Cas. 46, aux pp. 54 et suiv.

action. This was not raised in the pleadings and I do not, therefore, propose to dispose of it.

If the defendants had been serious, they would, no doubt, have raised the issue by way of a preliminary objection. Had they done so, the status of the Inuit Tapirisat of Canada to seek the declaratory relief in a representative capacity and the like status of the Baker Lake Hunters and Trappers Association to seek the injunctive relief might well have been established and appropriate amendment of the pleadings allowed. The Hamlet of Baker Lake might have been in a different position. Be all that as it may, it would be unfair to give effect to the challenge at this stage, whatever the result might have been had it been raised at an appropriate stage of the proceedings.

(b) Counterclaims

The defendants, Cominco Ltd. and Pan Ocean Oil Ltd., seek by counterclaim certain declarations involving the status of the lands in issue as “territorial” and “public” lands and the Inuit as persons having “rights previously acquired” and being “holders of surface rights” under the mining laws. The plaintiffs say that the defendant mining companies are not entitled to claim relief by way of counterclaim by reason of the order of March 29, 1979, by which they were joined as parties defendant.

That order reflected the express undertakings made by the defendant mining companies whereupon the plaintiffs and the government defendants were induced not to oppose their application. It is to be noted that the action had, well before that date, been set down for trial and that their first application to be joined had been refused because of their unwillingness to accede to a timetable that would have permitted the trial to proceed on schedule. The order was silent as to counterclaims.

In the circumstances, it was incumbent upon the mining companies to disclose their intentions fully in advance of obtaining the plaintiffs’ acquiescence in their joinder. It is entirely proper for the plaintiffs to insist on a strict interpretation of the order

deresses d’engager l’action. Cela n’avait pas été soulevé par les actes de procédure et en conséquence je n’envisage pas de statuer à ce sujet.

Si les défendeurs l’avaient vraiment voulu, ils auraient, nul doute, opposé au préalable l’irrecevabilité de la demande. L’auraient-ils fait, la qualité de la Inuit Tapirisat of Canada pour demander un jugement déclaratoire en tant que représentante et celle similaire de la Baker Lake Hunters and Trappers Association pour demander le recours en injonction pourrait bien avoir été mise en cause, la fin de non-recevoir établie, et la modification appropriée des actes de procédure accordée. Le Hamlet of Baker Lake aurait fort bien pu se trouver en une position différente. Quoiqu’il en soit il serait inéquitable de donner effet à cette exception en cet état de la cause quel qu’aurait pu être le résultat si elle avait été soulevée en l’état approprié.

b) Les demandes reconventionnelles

Les défendeurs, Cominco Ltd. et Pan Ocean Oil Ltd., ont réclamé, par demande reconventionnelle, des jugements déclaratoires au sujet du statut des terres en litige, statut de terres «territoriales» et «publiques», et au sujet des Inuit en tant que titulaires de «droits acquis» et «détenteurs» de «droits de surface» sous le régime de la législation minière. Les demandeurs disent que la demande reconventionnelle n’est pas un recours ouvert aux compagnies minières défenderesses en raison de l’ordonnance du 29 mars 1979 par lequel elles sont intervenues à ce titre.

Cette ordonnance reflète l’engagement exprès des compagnies minières défenderesses en vertu duquel les demandeurs et défendeurs du gouvernement se voyaient inciter à ne pas s’opposer à leur requête. Il faut noter que la cause était, longtemps avant cette date, en état, et que leur première requête en intervention avait été refusée à cause de leur réticence à accepter un calendrier qui aurait permis au procès d’avoir lieu au jour fixé. L’ordonnance ne parlait nullement de demandes reconventionnelles.

Dans les circonstances il appartenait aux compagnies minières de révéler complètement leurs intentions avant d’obtenir l’acquiescement des demandeurs à leur intervention. Il est tout à fait approprié pour les demandeurs d’insister sur une

to the effect that anything not expressly authorized is not authorized.

(c) Jurisdiction

The defendant mining companies, other than Essex Minerals Company Limited, pleaded that this Court has no jurisdiction to grant the injunctive relief sought against them. That challenge, of course, arises out of the *Quebec North Shore Paper Company v. Canadian Pacific Limited*⁴⁹ and *McNamara Construction (Western) Limited v. The Queen*⁵⁰ decisions of the Supreme Court of Canada. In the circumstances, it is unnecessary for me to add to an already too lengthy judgment and to the extensive jurisprudence already generated by those decisions.

(d) Interim Injunction

The interim injunction issued herein April 24, 1978, will be dissolved.

(e) Costs

I should be entirely prepared to entertain any motions the plaintiffs or government defendants may wish to make in respect of costs in light of the decision. Entry of judgment will be delayed until December 17, 1979, to permit such motions to be brought.

Costs, as they affect the defendant mining companies, were anticipated in the order of March 29, 1979. I cannot see that there were any costs incidental to the counterclaims.

CONCLUSION

The plaintiffs are entitled to a declaration that the lands comprised in District E2, the Baker Lake R.C.M.P. detachment area in 1954, excluding that portion, which has previously been more particularly described, lying south and west of the Thelon and Kazan Rivers, are subject to the aboriginal right and title of the Inuit to hunt and fish thereon. The action will otherwise be dismissed. The counterclaims of the defendants, Cominco Ltd. and Pan Ocean Oil Ltd., will be dismissed without costs.

⁴⁹ [1977] 2 S.C.R. 1054.

⁵⁰ [1977] 2 S.C.R. 654.

interprétation stricte de l'ordonnance pour que ne soit autorisé rien de ce qui ne l'a pas été expressément.

a) La compétence matérielle

Les compagnies minières défenderesses, sauf l'Essex Minerals Company Limited, font valoir que la Cour ne possède pas la compétence d'accorder le recours en injonction demandé contre eux.

b) Ce déclinatoire bien entendu s'appuie sur les arrêts *Quebec North Shore Paper Company c. Canadien Pacifique Limitée*⁴⁹ et *McNamara Construction (Western) Limited c. La Reine*⁵⁰ de la Cour suprême du Canada. Dans les circonstances il ne m'est pas nécessaire d'ajouter à un jugement déjà trop considérable et à la jurisprudence fort extensive déjà générée par ces arrêts.

d) L'injonction provisoire

d) L'injonction provisoire lancée le 24 avril 1978 est mise à néant.

e) Les dépens

e) Je suis tout à fait disposé à entendre toute requête que les demandeurs ou défendeurs du gouvernement pourraient vouloir faire relativement aux dépens à la lumière de la décision. L'enregistrement du jugement sera retardé jusqu'au 17 décembre 1979 afin de permettre la production de requêtes de ce genre.

g) Les dépens, dans la mesure où les compagnies minières défenderesses étaient concernées, étaient prévus par l'ordonnance du 29 mars 1979. Je ne vois pas qu'il y ait eu quelque dépens découlant des demandes reconventionnelles.

CONCLUSION

h) Les demandeurs ont droit à une déclaration disant que les terres comprises dans le District E2 de la Zone opérationnelle de Baker Lake de la G.R.C. de 1954, excluant cette portion, antérieurement décrite, plus particulièrement sise au sud et à l'ouest des rivières Thelon et Kazan, sont grevées d'un droit et d'un titre aborigènes de chasse et de pêche au profit des Inuit. L'action est par ailleurs rejetée. Les demandes reconventionnelles des défenderesses Cominco Ltd. et Pan Ocean Oil Ltd. sont rejetées sans les dépens.

⁴⁹ [1977] 2 R.C.S. 1054.

⁵⁰ [1977] 2 R.C.S. 654.

SCHEDULE "A"

In the Northwest Territories; in the District of Keewatin, all that tract of land being more particularly described as follows:

Commencing at a point on the right bank of the Dubaunt River at approximate latitude $63^{\circ}50'30''$ and longitude $100^{\circ}00'$; thence due south to latitude $63^{\circ}30'$; thence due east to longitude $97^{\circ}30'$; thence due south to latitude $62^{\circ}45'$; thence due east to longitude $95^{\circ}00'$; thence due north to latitude $63^{\circ}00'$; thence due east to longitude $94^{\circ}00'$; thence due north to latitude $64^{\circ}00'$; thence due east to longitude $92^{\circ}30'$; thence due north to latitude $64^{\circ}30'$; thence due west to longitude $95^{\circ}00'$; thence due north to latitude $65^{\circ}00'$; thence due west to longitude $97^{\circ}00'$; thence due north to latitude $65^{\circ}30'$; thence due west to longitude $99^{\circ}30'$; thence due south to latitude $64^{\circ}45'$; thence due west to longitude $100^{\circ}30'$; thence due south to latitude $64^{\circ}00'$; thence due east to longitude $100^{\circ}00'$; thence due south to the point of commencement.

SCHEDULE "B"ANNEXE «A»

Dans les territoires du Nord-Ouest, dans le District de Keewatin, toute cette étendue de terre plus précisément délimitée comme suit:

Partant d'un point sur la rive droite de la rivière Dubaunt à approximativement $63^{\circ}50'30''$ de latitude et $100^{\circ}00'$ de longitude, de là, plein sud jusqu'à la latitude $63^{\circ}30'$, de là, plein est jusqu'à la longitude $97^{\circ}30'$, de là, plein sud jusqu'à la latitude $62^{\circ}45'$, de là, plein est jusqu'à la longitude $95^{\circ}00'$, de là, plein nord jusqu'à la latitude $63^{\circ}00'$, de là, plein est jusqu'à la longitude $94^{\circ}00'$, de là, plein nord jusqu'à la latitude $64^{\circ}00'$, de là, plein est jusqu'à la longitude $92^{\circ}30'$, de là, plein nord jusqu'à la latitude $64^{\circ}30'$, de là, plein ouest jusqu'à la longitude $95^{\circ}00'$, de là, plein nord jusqu'à la latitude $65^{\circ}00'$, de là, plein ouest jusqu'à la longitude $97^{\circ}00'$, de là, plein nord jusqu'à la latitude $65^{\circ}30'$, de là, plein ouest jusqu'à la longitude $99^{\circ}30'$, de là, plein sud jusqu'à la latitude $64^{\circ}45'$, de là, plein ouest jusqu'à la longitude $100^{\circ}30'$, de là, plein sud jusqu'à la latitude $64^{\circ}00'$, de là, plein est jusqu'à la longitude $100^{\circ}00'$ et de là, plein sud jusqu'à l'origine.

ANNEXE «B»

ANNEXE «C»

LÉGENDE

LIMITE DU DISTRICT DE KEEWATIN -----

ZONE OPÉRATIONNELLE DE LA G.R.C. - - - - -

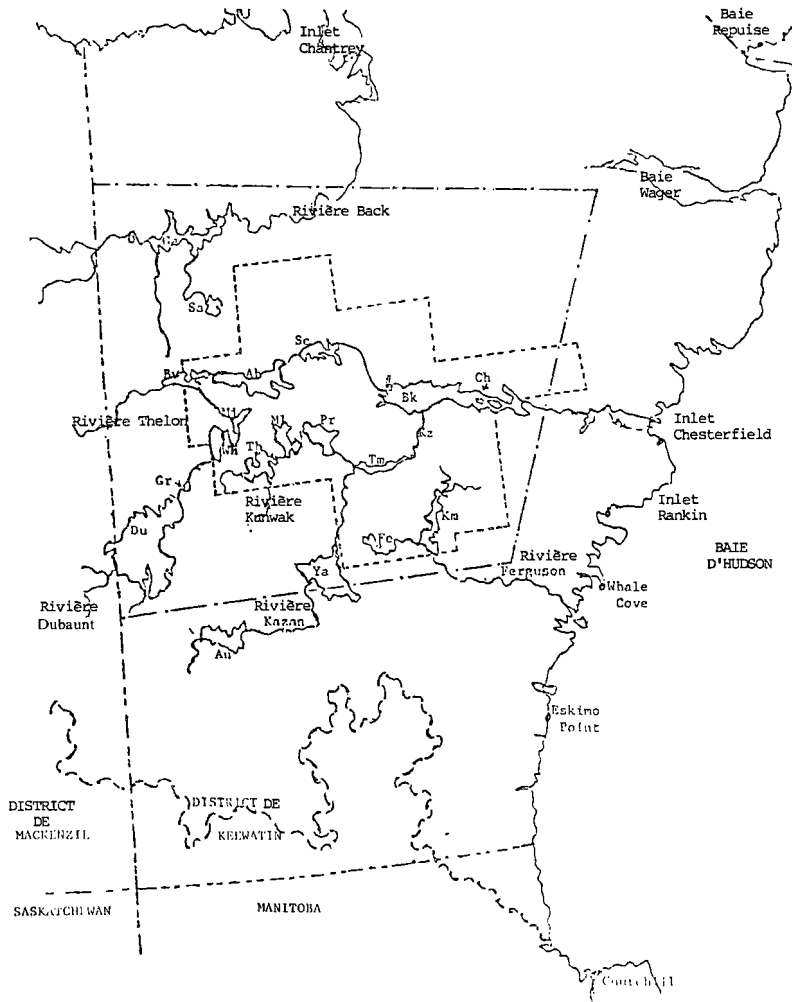
RÉGION DE BAKER LAKE -----

LIMITE D'ARBORESCENCE ~~~~~

- | | | | | | |
|-----------------|------|----------------|------|-----------------|------|
| Lac Aberdeen | — Ab | Lac Garry | — Ga | Lac Sand | — Sa |
| Lac Anjikuni | — An | Lac Grant | — Gr | Lac Schultz | — Sc |
| Lac Baker | — Bk | Lac Kaminuriak | — Km | Lac Tebesjuak | — Tb |
| Lac Beverly | — Bv | Chutes Kazan | — Kz | Lac Thirty Mile | — Tm |
| Île Christopher | — Ch | Lac Mallery | — Ml | Lac Wharton | — Wh |
| Lac Dubaut | — Du | Lac Marjorie | — Mj | Lac Yathkyed | — Ya |
| Lac Ferguson | — Fe | Lac Pr. Mary | — Pr | | |

Hameau de Baker Lake — #

Autres agglomérations — ○



SCHEDULE "C"

LEGEND

KEEWATIN DISTRICT BOUNDARY - - - - - R.C.M.P. DETACHMENT AREA -

BAKER LAKE AREA - - - - - TREE LINE ~~~~~

- | | | | | | |
|--------------------|------|---------------|------|----------------|------|
| Aberdeen Lake | — Ab | Garry Lake | — Ga | Sand Lake | — Sa |
| Anjikuni Lake | — An | Grant Lake | — Gr | Schultz Lake | — Sc |
| Baker Lake | — Bk | Kaminuriak L. | — Km | Tebesjuak Lake | — Tb |
| Beverly Lake | — Bv | Kazan Falls | — Kz | Thirty Mile L. | — Tm |
| Christopher Island | — Ch | Mallery Lake | — Ml | Wharton Lake | — Wh |
| Dubaunt Lake | — Du | Marjorie Lake | — Mj | Yathkyed Lake | — Ya |
| Ferguson Lake | — Fe | Pr. Mary Lake | — Pr | | |
-
- | | | | |
|----------------------|-----|-------------------|-----|
| Hamlet of Baker Lake | — # | Other Communities | — O |
|----------------------|-----|-------------------|-----|

