

The Attorney General of Canada
(Respondent) Appellant;

and

Jeannette Vivian Corbiere Lavell
(Applicant) Respondent.

Richard Isaac, Leonard Staats, Clarence Jamieson, Rena Hill, Norman Lickers, William White, Nina Burnham, John Capton, Howard Lickers, Clifford Lickers, Mitchell Sandy, Ronald Monture, Gordon Hill, Sydney Henhawk, Ross Powless, Victor Porter, Frank Monture, Renson Jamieson and Vincent Sandy Appellants;

and

Yvonne Bédard Respondent.

1973: February 22, 23, 26, 27; 1973: August 27.

Present: Fauteux C.J. and Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall, Spence, Pigeon and Laskin JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL.

ON APPEAL FROM THE SUPREME COURT OF ONTARIO

Civil rights—Indians—Indian woman marrying non-Indian—Loss of rights—No analogous provision applicable male Indian—Discrimination by reason of sex—Canadian Bill of Rights, 1960 (Can.), c. 44—Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6, s. 12(1)(b).

The respondents are both female persons of North American Indian ancestry. Mrs. Lavell was born Jeannette Vivian Corbiere, a member of the Wikwemikong Band and registered in the Indian Register. She subsequently married a non-Indian and thereafter her name was deleted from the Indian Register.

Mrs. Bédard was born of Indian parents on the Six Nations Indian Reserve, married a non-Indian and thereafter having separated from her husband returned to the Reserve to live on a property held by her mother by Certificate of Possession and bequeathed to Mrs. Bédard by will approved by the Council of the Six Nations and by the Minister in terms of the *Indian Act*. The Council required Mrs.

Le Procureur général du Canada (*Intimé*)
Appelant;

et

Jeannette Vivian Corbiere Lavell
(*Requérante*) Intimée.

Richard Isaac, Leonard Staats, Clarence Jamieson, Rena Hill, Norman Lickers, William White, Nina Burnham, John Capton, Howard Lickers, Clifford Lickers, Mitchell Sandy, Ronald Monture, Gordon Hill, Sydney Henhawk, Ross Powless, Victor Porter, Frank Monture, Renson Jamieson et Vincent Sandy Appelants;

et

Yvonne Bédard Intimée.

1973: les 22, 23, 26 et 27 février; 1973: le 27 août.

Présents: Le Juge en chef Fauteux et les Juges Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall, Spence, Pigeon et Laskin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

EN APPEL DE LA COUR SUPRÊME DE L'ONTARIO

Droits civils—Indiens—Indienne épousant un non-Indien—Perte de droits—Pas de disposition analogue s'appliquant à l'Indien de sexe masculin—Discrimination en raison du sexe—Déclaration canadienne des droits, 1960 (Can.), c. 44—Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, c. I-6, s. 12(1)(b).

Les intimées sont toutes deux de descendance indienne nord-américaine. M^{me} Lavell, née Jeannette Vivian Corbiere, était membre de la bande d'Indiens Wikwemikong et inscrite au registre des Indiens. Elle épousa par la suite un non-Indien et comme conséquence son nom fut rayé du registre des Indiens.

M^{me} Bédard naquit de parents indiens dans la réserve indienne des Six Nations, épousa un non-Indien et, par la suite, s'étant séparée de son mari, elle retourna à la réserve pour habiter sur une propriété pour laquelle sa mère avait obtenu un certificat de possession et qui lui avait été léguée en vertu d'un testament fait par cette dernière et approuvé par le Conseil des Six Nations et le Ministère conformé-

Bédard to dispose of the property and to leave the Reserve.

Mrs. Lavell failed in an appeal from the decision of the Registrar deleting her name from the Register. However a motion to review that decision was granted by the Federal Court of Appeal which held that s. 12(1)(b) of the *Indian Act* was inoperative by reason of s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*. An appeal was filed in this Court.

Mrs. Bédard obtained in the Supreme Court of Ontario a decision in her favour based on the judgment of the Federal Court of Appeal in the *Lavell* case. Leave to appeal was granted to appeal to this Court.

Held (Abbott, Hall, Spence and Laskin JJ. dissenting): The appeals should be allowed.

Per Fauteux C.J. and Martland, Judson and Ritchie JJ.: These appeals are from judgments holding that the provisions of s. 12(1)(b) of the *Indian Act*, R.S.C. 1970, c. I-6, are rendered inoperative by s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*, 1960 (Can.), c. 44, as denying equality before the law to the two respondents. In issue is whether the *Bill of Rights* is to be construed as rendering inoperative one of the conditions imposed by Parliament for the use and occupation of Crown lands reserved for Indians. The question is confined to deciding whether Parliament, in defining Indian status so as to exclude women of Indian birth who have married non-Indians, enacted a law which cannot be sensibly construed without abrogating, abridging or infringing the rights of such women to equality before the law. The *Queen v. Drybones*, [1970] S.C.R. 282 case can have no application to render inoperative legislation such as s. 12(1)(b) of the *Indian Act* passed by Parliament in discharge of its constitutional function under s. 91(24) of the *B.N.A. Act*. Equality before the law under the *Bill of Rights* means equality of treatment in the enforcement and application of the laws of Canada and no such inequality is necessarily entailed in the construction and application of s. 12(1)(b).

Per Pigeon J.: This result is in accordance with the view that the enactment of the *Canadian Bill of*

ment à la *Loi sur les Indiens*. Le conseil exigea que M^{me} Bédard dispose de la propriété et qu'elle quitte la réserve.

L'appel interjeté par M^{me} Lavell de la décision du registraire de rayer son nom du registre a été rejeté. Cependant une demande d'examen de cette décision a été accordée par la Cour d'appel fédérale, qui a statué que l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens* était inopérant en raison de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*. Un appel a été interjeté en cette Cour.

M^{me} Bédard a obtenu en Cour suprême de l'Ontario un jugement en sa faveur fondé sur le jugement de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Lavell*. La permission d'appeler de cet arrêt en cette Cour a été accordée.

Arrêt (Les Juges Abbott, Hall, Spence et Laskin étant dissidents): Les appels doivent être accueillis.

Le Juge en chef Fauteux et les Juges Martland, Judson et Ritchie: Ces appels sont à l'encontre de jugements statuant que les dispositions de l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens*, 1970, S.R.C. c. I-6, sont rendues inopérantes par l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*, 1960 (Can.), c. 44, comme déniaient aux deux intimées l'égalité devant la loi. Il s'agit de déterminer si la *Déclaration des droits* doit être interprétée comme rendant inopérante une des conditions imposées par le Parlement pour l'usage et l'occupation des terres de la Couronne réservées aux Indiens. La question se limite à décider si le Parlement, en définissant le statut d'Indien de façon à ne pas inclure les femmes de naissance indienne qui ont épousé des non-Indiens, a édicté une loi qu'il est impossible d'interpréter de façon sensée sans supprimer, restreindre ou enfreindre les droits de ces femmes à l'égalité devant la loi. L'arrêt *La Reine c. Drybones*, [1970] R.C.S. 282, ne peut recevoir d'application pour rendre inopérante une législation telle que l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens* adopté par le Parlement du Canada dans l'exercice de ses devoirs constitutionnels en vertu du par. (24) de l'art. 91 de l'*Acte de l'A.N.B.* L'égalité devant la loi en vertu de la *Déclaration des droits* veut dire égalité de traitement dans l'application des lois du Canada et l'interprétation et l'application de l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 ne comportent nécessairement aucune inégalité semblable.

Le Juge Pigeon: Ce résultat est conforme à l'opinion d'après laquelle la *Déclaration canadienne des*

Rights was not intended to effect a virtual suppression of federal legislation over Indians.

Per Abbott J. dissenting: The decision in the *Drybones* case cannot be distinguished from the two cases under appeal. Effect must be given to the words "without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex" as used in s. 1 of the *Canadian Bill of Rights* and s. 1(b) must be read as if those words were recited therein.

Per Hall, Spence and Laskin JJ., dissenting: It is not possible to leap over the telling words of s. 1 of the *Canadian Bill of Rights*, "without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex" by invoking the words "equality before the law" in clause (b). That was not done in the *Drybones* case. There was an intimation during the argument of these appeals that the *Canadian Bill of Rights* is properly invoked only to resolve a clash under its terms between two federal statutes. It is a spurious contention. The *Canadian Bill of Rights* is the indicator to which any Canadian statute or provision thereof must yield unless Parliament has declared that the statute or the particular provision is to operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*.

[*St. Ann's Island Shooting and Fishing Club Limited v. The King* [1950] S.C.R. 211; *Baker v. Edger* [1898] A.C. 748; *The Queen v. Drybones* [1970] S.C.R. 282; *Curr v. The Queen* [1972] S.C.R. 889; *Smythe v. The Queen* [1971] S.C.R. 680; *Roncarelli v. Duplessis* [1959] S.C.R. 121; *Lowny and Lepper v. The Queen* (1972), 26 D.L.R. (3d) 224; *Brownridge v. The Queen* [1972] S.C.R. 926; *Duke v. The Queen* [1972] S.C.R. 917 referred to].

APPEALS from judgments of the Federal Court of Appeal¹ and the Supreme Court of Ontario² affirming that the provisions of the *Indian Act* are inoperative to deprive the respondents of their right to registration in terms of the said Act. Appeals allowed, Abbott, Hall, Spence and Laskin JJ. dissenting.

C. R. O. Munro, Q.C., M. A. Chalmers, Q.C., J. E. Smith and C. J. Pepper for the Attorney General of Canada.

Clayton Ruby, for the respondent, J. V. C. Lavell.

¹ [1971] F.C. 347; 22 D.L.R. (3d) 188.

² [1972] 2 O.R. 391.

droits n'a pas pour but de supprimer pratiquement toute la législation fédérale sur les Indiens.

Le Juge Abbott dissident: La décision dans l'arrêt *Drybones* ne se distingue pas des deux causes en appel. Il faut donner effet aux mots «quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe» figurant à l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* et l'al. b) de l'art. 1 doit s'interpréter comme si ces mots y étaient insérés.

Les Juges Hall, Spence et Laskin, dissidents: Il n'est pas possible de passer par-dessus les termes décisifs de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*, «quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe», par un recours aux termes «égalité devant la loi» de la clause b). Ce n'est pas ce qui a été fait dans l'arrêt *Drybones*. Au cours des plaidoiries dans les présents appels, on a suggéré l'avis que la *Déclaration canadienne des droits* ne peut être justement invoquée que pour résoudre un conflit régi par ses termes entre deux lois fédérales. C'est là une prétention sans valeur. C'est la *Déclaration canadienne des droits* qui est la mesure à laquelle toute loi canadienne ou toute disposition d'icelle doivent se conformer à moins que le Parlement n'ait déclaré que la loi ou la disposition en cause s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*.

[Arrêts mentionnés: *St. Ann's Island Shooting and Fishing Club Limited c. Le Roi* [1950] R.C.S. 211; *Baker v. Edger* [1898] A.C. 748; *La Reine c. Drybones* [1970] R.C.S. 282; *Curr c. La Reine* [1972] R.C.S. 889; *Smythe c. La Reine* [1971] R.C.S. 680; *Roncarelli c. Duplessis* [1959] R.C.S. 121; *Lowny and Lepper v. The Queen* (1972), 26 D.L.R. (3d) 224; *Brownridge c. La Reine* [1972] R.C.S. 926; *Duke c. La Reine* [1972] R.C.S. 917].

APPELS à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel fédérale¹ et d'un jugement de la Cour suprême de l'Ontario², statuant que les dispositions de la *Loi sur les Indiens* son inopérantes pour priver les intimées de leur droit à l'inscription aux termes de ladite Loi. Appels accueillis, les Juges Abbott, Hall, Spence et Laskin étant dissidents.

C. R. O. Munro, c.r., M. A. Chalmers, c.r., J. E. Smith et C. J. Pepper pour le Procureur général du Canada.

Clayton Ruby, pour l'intimée, J. V. C. Lavell.

¹ [1971] C.F. 347; 22 D.L.R. (3d) 188.

² [1972] 2 O.R. 391.

B. H. Kellock and V. Libis, for the appellants *R. Isaac et al.* and for the Six Nations Band of Indians of the County of Brant, Intervenant.

M. Montgomery, Q.C., for the respondent, Yvonne Bédard.

Douglas Sanders, B. A. Crane, James O'Reilly, Ken Regier, Bob Young and Bruce Fotheringham, for The Indian Association of Alberta, The Union of British Columbia Indian Chiefs, The Manitoba Indian Brotherhood Inc., The Union of New Brunswick Indians, The Indian Brotherhood of the Northwest Territories, The Union of Nova Scotia Indians, The Union of Ontario Indians, The Federation of Saskatchewan Indians, The Indian Association of Quebec, The Yukon Native Brotherhood and The National Indian Brotherhood. *Intervenants.*

B. J. MacKinnon, Q.C., for the Native Council of Canada. *Intervenant.*

M. P. Hyndman, Q.C., and *Frances Smookler*, for Rose Wilhelm, Alberta Committee on Indian Rights for Indian Women Inc., Viola Shannacappo, University Women's Club of Toronto, University Women Graduates Limited, The North Toronto Business and Professional Women's Club Inc., and Monica Agnes Turner.

Intervenants.

Arnold F. Moir, Q.C., for the Treaty Voice of Alberta. *Intervenant.*

E. Greenspan, for Anishnawbekwek of Ontario Inc. *Intervenant.*

The judgment of Fauteux C.J., and Martland, Judson and Ritchie was delivered by

RITCHIE J.—I have had the advantage of reading the reasons for judgment prepared for delivery by my brother Laskin.

These appeals, which were heard together, are from two judgments holding that the provisions of s. 12(1)(b) of the *Indian Act*, R.S.C. 1970, c. I-6, are rendered inoperative by s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*, 1960 (Can.), c. 44, as denying equality before the law to the two respondents.

B. H. Kellock et V. Libis, pour les appelants *R. Isaac et al.* et pour la Bande des Six Nations des Indiens du Comté de Brant, intervenant.

M. Montgomery, c.r., pour l'intimée, Yvonne Bédard.

Douglas Sanders, B. A. Crane, James O'Reilly, Ken Regier, Bob Young et Bruce Fotheringham, pour The Indian Association of Alberta, The Union of British Columbia Indian Chiefs, The Manitoba Indian Brotherhood Inc., The Union of New Brunswick Indians, The Indian Brotherhood of the Northwest Territories, The Union of Nova Scotia Indians, The Union of Ontario Indians, The Federation of Saskatchewan Indians, L'Association des Indiens du Québec, The Yukon Native Brotherhood et la Fraternité des Indiens du Canada. *Intervenants.*

B. J. MacKinnon, c.r., pour The Native Council of Canada. *Intervenant.*

M. P. Hyndman, c.r., et *Frances Smookler*, pour Rose Wilhelm, Alberta Committee on Indian Rights for Indian Women Inc., Viola Shannacappo, University Women's Club of Toronto, University Women Graduates Limited, The North Toronto Business and Professional Women's Club Inc. et Monica Agnes Turner.

Intervenants.

Arnold F. Moir, c.r., pour The Treaty Voice of Alberta. *Intervenant.*

E. Greenspan, pour Anishnawbekwek of Ontario Inc. *Intervenant.*

Le jugement du Juge en chef Fauteux et des Juges Martland, Judson et Ritchie a été rendu par

LE JUGE RITCHIE—J'ai eu l'avantage de lire les motifs de jugement préparés par mon collègue le Juge Laskin.

Ces pourvois, qui furent entendus ensemble, sont à l'encontre de deux jugements statuant que les dispositions de l'art. 12, par (1), al. b) de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1970, c. I-6, sont rendues inopérantes par l'art. 1, al. b) de la *Déclaration canadienne des droits*, 1960 (Can.), c. 44, comme déniaient aux deux intimées l'égalité devant la Loi.

Both respondents were registered Indians and "Band" members within the meaning of s. 11(b) of the *Indian Act* when they elected to marry non-Indians and thereby relinquished their status as Indians in conformity with the said s. 12(1)(b) which reads as follows:

12. (1) The following persons are not entitled to be registered, namely,

(b) a woman who married a person who is not an Indian, unless that woman is subsequently the wife or widow of a person described in section 11.

It is contended on behalf of both respondents that s. 12(1)(b) of the Act should be held to be inoperative as discriminating between Indian men and women and as being in conflict with the provisions of the *Canadian Bill of Rights* and particularly s. 1 thereof which provides:

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

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

I think it desirable at the outset to outline the facts concerning the two respondents separately.

1. *Mrs. Lavell*—This woman was a member of the Wikwemikong Band of Indians who married a non-Indian and whose name was deleted from the Indian Register by the Registrar in charge thereof pursuant to the provisions of section 12(1)(b) of the Act. An appeal was taken from the Registrar's decision and was heard before His Honour Judge Grossberg, acting as *persona designata* under the *Indian Act* before whom evidence was taken which disclosed that at the time of the hearing and for some nine years before her marriage Mrs. Lavell had not lived on any Reserve except for sporadic visits to her family, and the learned judge declined to accept the suggestion that she could not visit her family on the Reserve whenever she wished. Mrs. Lavell did not claim to have been deprived

Les deux intimées sont des Indiennes inscrites et elles étaient membres d'une «bande» au sens de l'art. 11, al. b) de la *Loi sur les Indiens* lorsqu'elles ont choisi d'épouser des non-Indiens et ont renoncé par là à leur qualité d'Indiennes en conformité dudit art. 12, par. (1), al. b) qui se lit comme suit:

12. (1) Les personnes suivantes n'ont pas le droit d'être inscrites, savoir:

b) une femme qui a épousé un non-Indien, sauf si cette femme devient subséquemment l'épouse ou la veuve d'une personne décrite à l'article 11.

On soutient au nom des deux intimées qu'il faudrait statuer que l'art. 12, par. (1), al. b) de la Loi est inopérant parce que faisant preuve de discrimination entre les Indiens et les Indiennes et venant en conflit avec les dispositions de la *Déclaration canadienne des droits* et particulièrement de son art. 1 qui prévoit:

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

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

Je pense souhaitable en premier lieu de relater séparément les faits concernant les deux intimées.

1. *Madame Lavell*—Cette dame était membre de la bande d'Indiens Wikwemikong; elle épousa un non-Indien et son nom fut rayé du registre des Indiens par le registraire préposé audit registre, conformément aux dispositions de l'art. 12, par. (1), al. b) de la Loi. Un appel a été interjeté de la décision du registraire et c'est son Honneur le Juge Grossberg qui l'a entendu, agissant à titre de *persona designata* en vertu de la *Loi sur les Indiens*; devant lui ont été présentés des éléments de preuve qui ont révélé qu'à l'époque de l'audition et pendant environ les neuf années antérieures à son mariage, Madame Lavell n'avait pas vécu dans une réserve, sauf pour de rares visites à sa famille, et le savant juge s'est refusé à accepter la proposition qu'elle ne pouvait pas rendre visite à sa famille

of any property rights on the Reserve except those incidental to the right as a Band member.

Judge Grossberg having found that in his opinion section 12(1)(b) of the *Indian Act* was not rendered inoperative by the *Bill of Rights* an appeal was taken from his judgment to the Federal Court of Appeal where a judgment was rendered by Mr. Justice Thurlow who concluded his opinion by saying of section 12(1)(b) of the *Indian Act*:

These provisions are thus laws which abrogate, abridge and infringe the right of an individual Indian woman to equality with other Indians before the law. Though this is not a situation in which an act is made punishable at law on account of race or sex, it is one in which under the provisions here in question the consequences of the marriage of an Indian woman to a person who is not an Indian are worse for her than for other Indians who marry non-Indians and than for other Indians of her band who marry persons who are not Indians. *In my opinion this offends the right of such an Indian woman as an individual to equality before the law and the Canadian Bill of Rights* therefore applied to render the provisions in question inoperative.

(The italics are my own.)

It is from this judgment that the Crown now appeals.

2. *Mrs. Bédard*—In this case the respondent sought an injunction restraining the members of the Six Nations Council from expelling her and her two infant children from the home she occupied on the Six Nations Indian Reserve in the County of Brant, and an order setting aside a resolution passed by the Council ordering her to dispose of such property. By agreement an additional claim was added for a declaratory judgment concerning the respective rights of the parties.

Mrs. Bédard was born on the Six Nations Indian Reserve of Indian parents and she married a non-Indian in May, 1964, by whom she had two children and with whom she resided off

dans la réserve chaque fois qu'elle le souhaitait. Madame Lavell n'a pas prétendu avoir été privée de droits de propriété dans la réserve, sauf de ceux qui sont accessoires à ses droits de membre de bande.

M. le Juge Grossberg ayant conclu qu'à son avis l'art. 12, par. (1), al. b) de la *Loi sur les Indiens* n'a pas été rendu inopérant par la *Déclaration des droits*, un appel de son jugement a été interjeté à la Cour d'appel fédérale où un jugement fut rendu par M. le Juge Thurlow qui a conclu l'énoncé de son opinion en disant de l'art. 12, par. (1), al. b) de la *Loi sur les Indiens*.

Ainsi, il s'agit bien de dispositions qui suppriment, restreignent et enfreignent le droit d'une Indienne à l'égalité avec les autres Indiens devant la loi. Il ne s'agit pas ici, bien sûr, d'un cas où un acte est punissable en droit en raison de la race ou du sexe de son auteur; il n'en demeure pas moins que, aux termes des dispositions en question, les conséquences du mariage d'une Indienne avec un non-Indien sont pires pour elle que pour les autres Indiens qui épousent des non-Indiennes et que pour les autres Indiens de sa bande qui épousent des non-Indiennes. *A mon avis, ceci enfreint le droit à l'égalité devant la loi de ladite Indienne en tant que personne* et, par conséquent, la *Déclaration canadienne des droits* s'applique et rend inopérantes les dispositions en question.

(J'ai mis des mots en italique).

C'est de ce jugement que la Couronne interjette maintenant un appel.

2. *Madame Bédard*—Dans cette affaire-ci l'intimée a tenté d'obtenir une injonction interdisant aux membres du Conseil des Six Nations de les expulser, elle et ses deux jeunes enfants, de la maison qu'elle occupait dans la réserve indienne des Six Nations dans le comté de Brant, de même qu'une ordonnance annulant une résolution adoptée par le Conseil qui lui enjoit de disposer de cette propriété. De consentement, une demande supplémentaire a été ajoutée en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant sur les droits respectifs des parties.

M^{me} Bédard naquit de parents indiens dans la réserve indienne des Six Nations et, en mai 1964, elle épousa un non-Indien dont elle eut deux enfants et avec qui elle habita hors de la

the Reserve until June 23, 1970 when, having separated from her husband, she returned to the Reserve to live in a house on a property to which her mother had held a Certificate of Possession under s. 20 of the *Indian Act* and which had been bequeathed to her under her mother's will which had been approved by the Council of the Six Nations and on behalf of the Minister of Indian Affairs as required by the *Indian Act*, (section 45(3)) on August 7, 1969.

When Mrs. Bédard returned to the Reserve with her children in 1970 to occupy her mother's house, the Council passed a series of resolutions giving her permission to reside on the Reserve for a period of six months during which she was to dispose of the property, and extending this permission for a further eight months, after which any further requests for her continued residence would be denied. In accordance with these resolutions this respondent conveyed her interest in the property in question to her brother who was a registered member of the Six Nations Band, and to whom a Certificate of Possession of the property was granted on March 15, 1971 by the Minister. Her brother, however, permitted Mrs. Bédard and her infant children to continue occupying the premises without rent, but the Band Council passed a further resolution on September 15, 1971 by which it was resolved that the Brant District Supervisor should be requested to serve a notice to quit the Reserve upon this respondent. It should be noted that the writ instituting this action was issued on September 14, 1971, more than a year after the brother had obtained his Certificate of Possession and that no notice to quit has been served on Mrs. Bédard pursuant to the resolution which was passed after the writ was issued.

Mrs. Bédard's case was heard by Mr. Justice Osler in the Supreme Court of Ontario where it was contended that the Council's request to the District Supervisor and any action taken by the Supervisor pursuant to such request, and the removal of her name from the Band list simply because of her marriage to a non-Indian, are

réserve jusqu'au 23 juin 1970, époque où, s'étant séparée de son mari, elle retourna à la réserve pour habiter sur une propriété pour laquelle sa mère avait détenu un certificat de possession sous le régime de l'art. 20 de la *Loi sur les Indiens* et qui lui avait été léguée en vertu d'un testament fait par cette dernière et approuvé par le Conseil des Six Nations et le ministère des Affaires indiennes, comme le veut la *Loi sur les Indiens*, (art. 45, par. (3)) le 7 août 1969.

Lorsque M^{me} Bédard est retournée à la réserve avec ses deux enfants en 1970 pour occuper la maison de sa mère, le conseil a adopté une série de résolutions lui permettant de résider dans la réserve pour une période de six mois pendant laquelle elle devait disposer de cette propriété, puis prolongeant la permission de huit mois, après quoi toute nouvelle demande de continuer à y résider serait rejetée. Conformément auxdites résolutions, cette intimée a cédé son droit dans la propriété en question à son frère, un membre inscrit de la bande des Six Nations à qui un certificat de possession de la propriété fut accordé le 15 mars 1971 par le ministre. Ledit frère permit cependant à M^{me} Bédard de continuer à habiter les lieux avec ses jeunes enfants sans payer de loyer mais, le 15 septembre 1971, le conseil de la bande adopta une autre résolution par laquelle il était décidé de demander au surveillant du district de Brant de signifier un avis de quitter la réserve à l'intimée. Il est bon de signaler que le bref introductif d'action en l'instance fut délivré le 14 septembre 1971, plus d'une année après que le frère eut obtenu son certificat de possession, et qu'aucun avis de quitter les lieux n'a été signifié à M^{me} Bédard en conformité de la résolution adoptée après la délivrance du bref.

La cause de M^{me} Bédard fut entendue par M. le Juge Osler en Cour suprême de l'Ontario où l'on a soutenu que la demande adressée par le conseil au surveillant de district et toute action prise par ce dernier par suite de ladite demande, ainsi que le retranchement du nom de l'intimée de la liste de bande simplement à cause de son

actions that discriminate against her by reason of her race and sex and deny her "equality before the law". Mr. Justice Osler, basing his decision on the judgment of the Federal Court of Appeal in the *Lavell* case, concluded that:

Section 12(1)(b) of the Act is . . . inoperative and all acts of the Council Band and of the District Supervisor purporting to be based on the provisions of that section can be of no effect.

Leave to appeal from this judgment was granted by order of this Court on January 25, 1972.

The contention which formed the basis of the argument submitted by both respondents was that they had been denied equality before the law *by reason of sex*, and I propose to deal with the matter on this basis.

In considering the impact of the *Bill of Rights* on the provisions of the *Indian Act*, I think it desirable to reproduce the portions of the Bill which I consider to be relevant and which are:

Preamble

The Parliament of Canada, affirming that the Canadian Nation is founded upon principles that acknowledge the supremacy of God, the dignity and worth of the human person *and the position of the family in a society of free men and free institutions*;

Affirming also that *men and institutions remain free only when freedom is founded upon respect for moral and spiritual values and the rule of law*;

And being desirous of enshrining these principles and the human rights and fundamental freedoms derived from them, *in a Bill of Rights which shall reflect the respect of Parliament for its constitutional authority* and which shall ensure the protection of these rights and freedoms in Canada:

THEREFORE Her Majesty, by and with the advice and consent of the Senate and House of Commons of Canada, enacts as follows:

BILL OF RIGHTS

Recognition and Declaration of Rights and Freedoms

1. It is hereby recognized and declared that in Canada there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, national

mariage avec un non-Indien, sont des actes de discrimination posés contre elle en raison de sa race et de son sexe et lui dénie «l'égalité devant la Loi». M. le Juge Osler, fondant sa décision sur le jugement de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Lavell*, a conclu que:

[TRADUCTION] L'article 12, par (1), al. b) de la Loi est . . . inopérant et tous les actes du conseil de bande et du surveillant de district censés être basés sur les dispositions dudit article ne peuvent avoir aucun effet.

Permission d'appeler de ce jugement a été accordée par ordonnance de cette Cour, le 25 janvier 1972.

La prétention à la base de l'argument présenté par les deux intimées est qu'on leur a dénié l'égalité devant la loi *en raison de leur sexe*, et je me propose de traiter l'affaire sur cette base.

En considérant l'impact de la *Déclaration des droits* sur la *Loi sur les Indiens*, je crois désirable de reproduire les parties de la Déclaration que je considère pertinentes et qui sont les suivantes:

Préambule

Le Parlement du Canada proclame que la nation canadienne repose sur des principes qui reconnaissent la suprématie de Dieu, la dignité et la valeur de la personne humaine *ainsi que le rôle de la famille dans une société d'hommes libres et d'institutions libres*;

Il proclame en outre que *les hommes et les institutions ne demeurent libres que dans la mesure où la liberté s'inspire du respect des valeurs morales et spirituelles et du règne du droit*;

Et afin d'expliciter ces principes ainsi que les droits de l'homme et les libertés fondamentales qui en découlent, *dans une Déclaration de droits qui respecte la compétence législative du Parlement du Canada* et qui assure à sa population la protection de ces droits et de ces libertés,

EN CONSÉQUENCE, Sa Majesté, sur l'avis et du consentement du Sénat et de la Chambre des communes du Canada, décrète:

DÉCLARATION DES DROITS

Reconnaissance et Déclaration des Droits et Libertés

1. Il est par les présentes reconnu et déclaré que les droits de l'homme et les libertés fondamentales ci-après énoncés ont existé et continueront à exister

origin, colour, religion or sex, the following human rights and fundamental freedoms, namely,

- (a) the right of the individual to life, liberty, security of the person and enjoyment of property, and the right not to be deprived thereof except by due process of law;
- (b) the right of the individual to equality before the law and the protection of the law;
- (c) freedom of religion;
- (d) freedom of speech;
- (e) freedom of assembly and association; and
- (f) freedom of the press.

Construction of Law

2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, and in particular, no law of Canada shall be construed or applied so as to

- (a) authorize or effect the arbitrary detention, imprisonment or exile of any person;
- (b) impose or authorize the imposition of cruel and unusual treatment or punishment;
- (c) deprive a person who has been arrested or detained

(i) of the right to be informed promptly of the reason for his arrest or detention,

(ii) of the right to retain and instruct counsel without delay, or

(iii) of the remedy by way of *habeas corpus* for the determination of the validity of his detention and for his release if the detention is not lawful;

- (d) authorize a court, tribunal, commission, board or other authority to compel a person to give evidence if he is denied counsel, protection against self incrimination or other constitutional safeguards;

(e) deprive a person of the right to a fair hearing in accordance with the principles of fundamental justice for the determination of his rights and obligations;

(f) deprive a person charged with a criminal offence of the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a fair and public

pour tout individu au Canada quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe:

- a) le droit de l'individu à la vie, à la liberté, à la sécurité de la personne ainsi qu'à la jouissance de ses biens, et le droit de ne s'en voir privé que par l'application régulière de la loi;
- b) le droit de l'individu à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi;
- c) la liberté de religion;
- d) la liberté de parole;
- e) la liberté de réunion et d'association, et
- f) la liberté de la presse.

Interprétation de la législation

2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme

- a) autorisant ou prononçant la détention, l'emprisonnement ou l'exil arbitraires de qui que ce soit;
- b) infligeant des peines ou traitements cruels et inusités, ou comme en autorisant l'imposition;
- c) privant une personne arrêtée ou détenue

(i) du droit d'être promptement informée des motifs de son arrestation ou de sa détention,

(ii) du droit de retenir et constituer un avocat sans délai, ou

(iii) du recours par voie d'*habeas corpus* pour qu'il soit jugé de la validité de sa détention et que sa libération soit ordonnée si la détention n'est pas légale;

- d) autorisant une cour, un tribunal, une commission, un office, un conseil ou une autre autorité à contraindre une personne à témoigner si on lui refuse le secours d'un avocat, la protection contre son propre témoignage ou l'exercice de toute garantie d'ordre constitutionnel;

e) privant une personne du droit à une audition impartiale de sa cause, selon les principes de justice fondamentale, pour la définition de ses droits et obligations;

f) privant une personne accusée d'un acte criminel du droit à la présomption d'innocence jusqu'à ce que la preuve de sa culpabilité ait été établie en

hearing by an independent and impartial tribunal, or of the right to reasonable bail without just cause; or

(g) deprive a person of the right to the assistance of an interpreter in any proceedings in which he is involved or in which he is a party or a witness, before a court, commission, board or other tribunal, if he does not understand or speak the language in which such proceedings are conducted.

5. (2) The expression 'law of Canada' in Part I means an Act of the Parliament of Canada enacted before or after the coming into force of this Act, any order, rule or regulation thereunder, and any law in force in Canada or in any part of Canada at the commencement of this Act that is subject to be repealed, abolished or altered by the Parliament of Canada.

(3) The provisions of Part I shall be construed as extending only to matters coming within the legislative authority of the Parliament of Canada.

(The italics are my own.)

There cannot, in my view, be any doubt that whatever may have been achieved by the *Bill of Rights*, it is not effective to amend or in any way alter the terms of the *British North America Act* and it is clear from the third recital in the preamble that the Bill was intended to "reflect the respect of Parliament for its constitutional authority . . ." so that wherever any question arises as to the effect of any of the provisions of the Bill, it is to be resolved within the framework of the *B.N.A. Act*.

It follows, in my view, that the effect of the *Bill of Rights* on the *Indian Act* can only be considered in light of the provisions of s. 91(24) of the *B.N.A. Act* whereby the subject of "Indians and lands reserved for Indians" is assigned exclusively to the legislative authority of the Parliament of Canada.

It is true that under s. 88 of the *Indian Act* laws of general application in any Province are made applicable to and in respect of Indians in the Province *except to the extent that such laws*

conformité de la loi, après une audition impartiale et publique de sa cause par un tribunal indépendant et non préjugé, ou la privant sans juste cause du droit à un cautionnement raisonnable; ou

g) privant une personne du droit à l'assistance d'un interprète dans des procédures où elle est mise en cause ou est partie ou témoin, devant une cour, une commission, un office, un conseil ou autre tribunal, si elle ne comprend ou ne parle pas la langue dans laquelle se déroulent ces procédures.

5. (2) L'expression «loi du Canada» à la Partie I, désigne une loi du Parlement du Canada, édictée avant ou après la mise en vigueur de la présente loi, ou toute ordonnance, règle ou règlement établi sous son régime, et toute loi exécutoire au Canada ou dans une partie du Canada lors de l'entrée en application de la présente loi, qui est susceptible d'abrogation, d'abolition ou de modification par le Parlement du Canada.

(3) Les dispositions de la Partie I doivent s'interpréter comme ne visant que les matières qui sont de la compétence législative du Parlement du Canada.

(J'ai mis des mots en italique.)

A mon avis, il ne fait aucun doute que quel qu'ait pu être le résultat de la *Déclaration des droits*, elle n'a pas pour effet de modifier ou de changer d'aucune façon les dispositions de l'*acte de l'Amérique du Nord Britannique*, et le troisième énoncé dans le préambule indique clairement que la Déclaration devait «respecter la compétence législative du Parlement du Canada . . .» de sorte que toutes les fois qu'une question est soulevée quant à l'effet d'une disposition quelconque de la Déclaration, elle doit être décidée dans le contexte de l'*acte de l'Amérique du Nord Britannique*.

A mon avis, il s'ensuit que l'effet de la *Déclaration canadienne des droits* sur la *Loi sur les Indiens* ne peut être considéré qu'à la lumière des dispositions du par. (24) de l'art. 91 de l'*acte de l'Amérique du Nord Britannique* selon lequel le sujet «les Indiens et les terres réservées pour les Indiens» est exclusivement assigné à la compétence législative du Parlement du Canada.

Il est vrai qu'en vertu de l'art. 88 de la *Loi sur les Indiens*, les lois d'application générale dans une province sont applicables aux Indiens qui s'y trouvent et à leur égard *sauf dans la mesure*

make provision for any matter for which provision is made by or under the Indian Act. But the incorporation of these laws as a part of the Act in no way signifies a relinquishment of Parliament's exclusive legislative authority over Indians, and in any event, the property and civil rights of members of Indian Bands living on Reserves, which is what we are here concerned with, are matters for which express provision is made by the *Indian Act* and which can only apply to Indians as distinct from other Canadians.

In my opinion the exclusive legislative authority vested in Parliament under s. 91(24) could not have been effectively exercised without enacting laws establishing the qualifications required to entitle persons to status as Indians and to the use and benefit of Crown "lands reserved for Indians". The legislation enacted to this end was, in my view, necessary for the implementation of the authority so vested in Parliament under the constitution.

To suggest that the provisions of the *Bill of Rights* have the effect of making the whole *Indian Act* inoperative as discriminatory is to assert that the Bill has rendered Parliament powerless to exercise the authority entrusted to it under the constitution of enacting legislation which treats Indians living on Reserves differently from other Canadians in relation to their property and civil rights. The proposition that such a wide effect is to be given to the *Bill of Rights* was expressly reserved by the majority of this Court in the case of *The Queen v. Drybones*³, at 298, to which reference will hereafter be made, and I do not think that it can be sustained.

What is at issue here is whether the *Bill of Rights* is to be construed as rendering inoperative one of the conditions imposed by Parliament for the use and occupation of Crown lands

où ces lois contiennent des dispositions sur toute question prévue par la loi sur les Indiens ou y ressortissant. Mais l'incorporation de ces lois dans la Loi ne signifie aucunement l'abandon de la compétence législative exclusive du Parlement sur les Indiens, et de toute manière, la propriété et les droits civils des membres des bandes d'Indiens vivant dans des réserves, et c'est là ce qui fait l'objet de la présente espèce, sont des matières qui font l'objet de dispositions expresses dans la *Loi sur les Indiens* et qui ne peuvent s'appliquer qu'aux Indiens comme étant distincts des autres Canadiens.

A mon avis, la compétence législative exclusive assignée au Parlement en vertu du par. (24) de l'art. 91 n'aurait pu efficacement être exercée sans que soient adoptées des lois prescrivant les qualités requises pour qu'une personne ait droit au statut d'Indien et à l'usage et aux avantages des «terres (de la Couronne) réservées pour les Indiens». La législation adoptée à cette fin était, à mon avis, nécessaire à la mise en œuvre de l'autorité ainsi assignée au Parlement en vertu de la constitution.

Suggérer que les dispositions de la *Déclaration canadienne des droits* ont pour effet de rendre toute la *Loi sur les Indiens* inopérante comme étant discriminatoire équivaut à affirmer que la Déclaration a enlevé au Parlement le pouvoir d'exercer la compétence qui lui est assignée en vertu de la constitution d'adopter des lois qui traitent les Indiens vivant dans des réserves différemment des autres Canadiens en ce qui concerne leur propriété et leurs droits civils. La proposition selon laquelle la *Déclaration canadienne des droits* devrait recevoir une application aussi large a fait l'objet de réserves expresses de la majorité de cette Cour dans l'arrêt *La Reine c. Drybones*³, p. 298, qui sera mentionné ci-après, et je ne crois pas qu'elle puisse être maintenue.

Dans la présente affaire, il s'agit de déterminer si la *Déclaration des droits* doit être interprétée comme rendant inopérante une des conditions imposées par le Parlement pour l'usage

³ [1970] S.C.R. 282.

³ [1970] R.C.S. 282.

reserved for Indians. These conditions were imposed as a necessary part of the structure created by Parliament for the internal administration of the life of Indians on Reserves and their entitlement to the use and benefit of Crown lands situate thereon, they were thus imposed in discharge of Parliament's constitutional function under s. 91(24) and in my view can only be changed by plain statutory language expressly enacted for the purpose. It does not appear to me that Parliament can be taken to have made or intended to make such a change by the use of broad general language directed at the statutory proclamation of the fundamental rights and freedoms enjoyed by all Canadians, and I am therefore of opinion that the *Bill of Rights* had no such effect.

The responsibility of the Parliament of Canada in relation to the internal administration of the life of Indians on Reserves is succinctly stated by Rand J. in *St. Ann's Island Shooting and Fishing Club Limited, v. The King*⁴, at 219, where he was dealing with the effect of s. 51 of the *Indian Act*, R.S.C. 1906 c. 81, in relation to the "surrender" of lands on Indian Reserves and said:

The language of the statute embodies the accepted view that these aborigenes are, in effect, wards of the State, whose care and welfare are a political trust of the highest obligation.

In the case of *Barker v. Edger*⁵, the Privy Council was considering the effect of a New Zealand statute which established a Validation Court and contained a provision to the effect that the commencement of proceedings in that Court should operate as a stay of proceedings in any other court in respect of the same matter. The question arose in relation to special legislation concerning the title to lands of the Poututu native tribe which had been governed by the

et l'occupation des terres de la Couronne réservées aux Indiens. Ces conditions ont été imposées comme partie nécessaire de la structure créée par le Parlement pour l'administration interne de la vie des Indiens dans les réserves et l'établissement de leur droit à l'usage et aux avantages des terres de la Couronne situées dans ces réserves, elles ont donc été prescrites dans l'exercice des fonctions constitutionnelles du Parlement en vertu du par. (24) de l'art. 91 et, à mon avis, seule une disposition législative claire expressément adoptée à cette fin pourrait les changer. Il ne semble pas que l'on puisse supposer que le Parlement a fait ou avait l'intention de faire pareil changement par l'emploi de termes généraux visant à proclamer statutairement les droits et libertés fondamentales dont jouissent tous les Canadiens, et je suis donc d'avis que la *Déclaration des droits* n'a pas eu d'effet semblable.

La responsabilité du Parlement du Canada relativement à l'administration interne de la vie des Indiens dans les réserves est succinctement énoncée par le Juge Rand dans l'arrêt *St. Ann's Island Shooting and Fishing Club Limited, c. Le Roi*⁴, à la p. 219, où il commente l'effet de l'art. 51 de la *Loi des sauvages*, S.R.C. 1906, c. 81, relativement à «l'abandon» de terres sur les réserves indiennes; il dit ceci:

[TRADUCTION] Le texte de la loi renferme la notion acceptée que ces aborigènes sont, en fait, des pupilles de l'État dont le soin et le bien-être constituent un mandat politique comportant les plus hautes obligations.

Dans l'affaire *Barker v. Edger*⁵, le Conseil privé a étudié l'effet d'une loi de la Nouvelle-Zélande qui établissait une «Validation Court» et contenait une disposition prévoyant que l'introduction d'une instance en cette Cour-là devait entraîner une suspension d'instance en toute autre cour relativement à la même matière. La question avait surgi relativement à une loi spéciale concernant le droit de propriété de terres de la tribu indigène Poututu qui avait

⁴ [1950] S.C.R. 211.

⁵ [1898] A.C. 748.

⁴ [1950] R.C.S. 211.

⁵ [1898] A.C. 748.

Native Land Courts Act whereunder proceedings had been taken when a new action was commenced in the Validation Court and it was claimed that the Native Land Court had thereby lost jurisdiction.

In the course of his reasons for judgment, Lord Hobhouse had occasion to say, at p. 754:

When the Legislature has given its attention to a separate subject, and made provision for it, the presumption is that a subsequent general enactment is not intended to interfere with the special provision unless it manifests that intention very clearly. Each enactment must be construed in that respect according to its own subject-matter and its own terms.

And he concluded this part of his judgment by saying:

The Legislature could not have intended to displace the complete and precise jurisdiction adapted to the special case of Poututu, or to put it in the power of a defeated litigant to so displace it, without substituting something equally complete and precise in its place.

The contention that the *Bill of Rights* is to be construed as overriding all of the special legislation imposed by Parliament under the *Indian Act* is, in my view, fully answered by Pigeon J. in his dissenting opinion in the *Drybones*⁶ case where he said, at p. 304:

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

été assujettie au *Native Land Courts Act*, sous le régime duquel des procédures avaient été entamées quand une nouvelle action fut intentée dans la «Validation Court», et l'on a prétendu que la Native Land Court avait de ce fait perdu sa compétence.

Au cours de ses motifs de jugement, Lord Hobhouse eut l'occasion de dire, à la p. 754:

[TRADUCTION] Lorsque la législature a accordé son attention à un sujet séparé et a adopté des dispositions le visant, la présomption est qu'une mesure législative générale subséquente n'est pas destinée à modifier la disposition spéciale, sauf si elle manifeste très clairement cette intention. Chaque texte législatif doit être interprété à cet égard suivant sa matière propre et suivant ses propres termes.

Et il a conclu cette partie de son jugement en disant:

[TRADUCTION] La législature ne peut pas avoir eu l'intention de déplacer la compétence complète et précise adaptée au cas spécial des Poututus, ou de permettre au plaideur qui n'a pas eu gain de cause de la déplacer, sans lui substituer quelque chose d'également complet et précis.

La prétention que la *Déclaration des droits* doit être interprétée comme l'emportant sur toute la législation spéciale imposée par le Parlement en vertu de la *Loi des Indiens* est, à mon avis, complètement réglée par le Juge Pigeon dans les motifs de sa dissidence dans l'affaire *Drybones*⁶, à la p. 304:

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

⁶ [1970] S.C.R. 282.

⁶ [1970] R.C.S. 282.

important change to be made explicitly not surreptitiously so to speak.

That it is membership in the Band which entitles an Indian to the use and benefit of lands on the Reserve is made plain by the provisions of ss. 2 and 18 of the *Indian Act*; Section 2(1)(a) reads as follows:

2. (1) In this Act 'band' means a body of Indians

(a) for whose use and benefit in common, lands the legal title to which is vested in Her Majesty, have been set apart before, on or after the 4th day of September 1951, . . .

Section 18 reads as follows:

18. (1) Subject to this Act, reserves are held by Her Majesty for the use and benefit of the respective bands for which they were set apart; and subject to this Act and to the terms of any treaty or surrender, the Governor in Council may determine whether any purpose for which lands in a reserve are used or are to be used is for the use and benefit of the band.

In considering the meaning to be given to section 1(b) of the *Bill of Rights*, regard must of course be had to what was said by Mr. Justice Laskin, speaking in this regard for the whole of the Court in *Curr v. The Queen*⁷, at pp. 896 and 897, where he interpreted sections 1(a) and 1(b) of the Bill in the following passage:

In considering the reach of s. 1(a) and s. 1(b), and, indeed, of s. 1 as a whole, I would observe, first, that the section is given its controlling force over federal law by its referential incorporation into s. 2; and, second, that I do not read it as making the existence of any of the forms of prohibited discrimination, a *sine qua non* of its operation. Rather, the prohibited discrimination is an additional lever to which federal legislation must respond. Putting the matter another way, federal legislation which does not offend s. 1 in respect of any of the prohibited kinds of discrimination may nonetheless be offensive to s. 1 if it is violative of what is specified in any of the clauses (a) to (f) of s. 1. It is, *a fortiori*, offensive if there is discrimination by reason of race so as to deny equal-

⁷ [1972] S.C.R. 889.

législation fédérale sur les Indiens, on devrait s'attendre à ce que ce changement important soit fait explicitement et non pas subrepticement, pour ainsi dire.

Que ce soit le fait d'être membre de la bande qui donne à un Indien le droit à l'usage et aux avantages de terres sises dans la réserve est clairement indiqué par les dispositions des art. 2 et 18 de la *Loi sur les Indiens*; l'al. a) du par. (1) de l'art. 2 se lit comme suit:

2. (1) Dans la présente loi «bande» signifie un groupe d'Indiens,

a) à l'usage et au profit communs desquels, des terres, dont le titre juridique est attribué à Sa Majesté, ont été mises de côté avant ou après le 4 septembre 1951, . . .

L'article 18 se lit comme suit:

18. (1) Sauf les dispositions de la présente loi, Sa Majesté détient des réserves à l'usage et au profit des bandes respectives pour lesquelles elles furent mises de côté; et, sauf la présente loi et les stipulations de tout traité ou cession, le gouverneur en conseil peut décider si tout objet, pour lequel des terres dans une réserve sont ou doivent être utilisées, se trouve à l'usage et au profit de la bande.

En déterminant le sens à attribuer à l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration des droits*, on doit évidemment considérer ce qu'a dit M. le Juge Laskin, parlant à cet égard pour l'ensemble de la Cour dans l'affaire *Curr c. La Reine*⁷, pp. 896 et 897, lorsqu'il a interprété les al. a) et b) de l'art. 1 de la *Déclaration* dans le passage suivant:

En ce qui concerne la portée des alinéas a) et b) de l'art. 1 et, en fait, celle de l'art. 1 au complet, je signale, d'abord, que cet article exerce une influence sur la législation fédérale du fait qu'il est mentionné indirectement à l'art. 2; deuxièmement, je n'interprète pas cet article comme s'appliquant uniquement lorsque existe l'une ou l'autre forme de discrimination interdite. La discrimination interdite est plutôt une norme supplémentaire que la législation fédérale doit respecter. En d'autres termes, une loi fédérale qui ne viole pas l'article 1 en ce qui concerne l'un ou l'autre des genres interdits de discrimination, peut néanmoins le violer si elle porte atteinte à l'un des droits garantis par les alinéas a) à f) de l'art. 1. Elle constitue *a fortiori* une violation s'il y a discrimination en

⁷ [1972] R.C.S. 889.

ity before the law. That is what this Court decided in *Regina v. Drybones* and I need say no more on this point.

It is, therefore, not an answer to reliance by the appellant on s. 1(a) and s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights* that s. 223 does not discriminate against any person by reason of race, national origin, colour, religion or sex. The absence of such discrimination still leaves open the question whether s. 223 can be construed and applied without abrogating, abridging or infringing the rights of the individual listed in s. 1(a) and s. 1(b).

My understanding of this passage is that the effect of s. 1 of the *Bill of Rights* is to guarantee to all Canadians the rights specified in paragraphs (a) to (f) of that section, irrespective of race, national origin, colour or sex. This interpretation appears to me to be borne out by the French version which reads:

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

It was stressed on behalf of the respondents that the provisions of s. 12(1)(b) of the *Indian Act* constituted "discrimination by reason of sex" and that the section could be declared inoperative on this ground alone even if such discrimination did not result in the infringement of any of the rights and freedoms specifically guaranteed by s. 1 of the Bill.

I can find no support for such a contention in the *Curr* case in which, in any event, no question of any kind of discrimination was either directly or indirectly involved. My own understanding of the passage which I have quoted from that case was that it recognized the fact that the primary concern evidenced by the first two sections of the *Bill of Rights* is to ensure that the rights and freedoms thereby recognized and declared shall continue to exist for all Canadians, and it follows, in my view, that

raison de la race d'une personne, de façon à priver celle-ci du droit à l'égalité devant la loi. C'est ce qu'a décidé cette Cour dans l'arrêt *Regina c. Drybones*; je n'ai rien d'autre à ajouter sur ce point.

Par conséquent, on ne saurait répondre à l'argument de l'appelant, fondé sur les alinéas a) et b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*, en disant que l'article 223 ne fait aucune distinction entre les particuliers en raison de leur race, de leur origine nationale, de leur couleur, de leur religion ou de leur sexe. En l'absence de pareille discrimination, il reste encore à déterminer si l'art. 223 peut s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre les droits mentionnés aux alinéas a) et b) de l'art. 1.

Mon interprétation de ce passage est que l'art. 1 de la *Déclaration des droits* a pour effet de garantir à tous les Canadiens les droits spécifiés aux alinéas a) et f) de cet article, quels que soient leur race, leur origine nationale, leur couleur, leur religion ou leur sexe. Cette interprétation me paraît étayée par la version française.

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

On a souligné au nom des intimées que les dispositions de l'art. 12, par. (1), al. b) de la *Loi sur les Indiens* constituent une «discrimination en raison du sexe» et que l'article pourrait être déclaré inopérant pour ce seul motif, même si semblable discrimination n'avait pas pour effet d'enfreindre un des droits et libertés spécifiquement garantis par l'art. 1 de la *Déclaration*.

Je ne trouve aucun fondement à cette prétention dans l'arrêt *Curr* dans lequel, en tout état de cause, aucune question de discrimination de quelque nature que ce soit ne s'est posée directement ou indirectement. Ma propre interprétation du passage de cet arrêt-là que j'ai cité était qu'il reconnaissait que la préoccupation première qui ressort des deux premiers articles de la *Déclaration des droits* est de garantir que les droits et les libertés qui y sont reconnus et déclarés continueront à exister pour tous les

those sections cannot be invoked unless one of the enumerated rights and freedoms has been denied to an individual Canadian or group of Canadians. Section 2 of the *Bill of Rights* provides for the manner in which the rights and freedoms which are recognized and declared by s. 1 are to be enforced and the effect of this section is that every law of Canada shall "be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights and freedoms herein recognized and declared . . ." (i.e. by s. 1). There is no language anywhere in the *Bill of Rights* stipulating that the laws of Canada are to be construed without discrimination unless that discrimination involves the denial of one of the guaranteed rights and freedoms, but when, as in the case of *The Queen v. Drybones, supra*, denial of one of the enumerated rights is occasioned by reason of discrimination, then, as Mr. Justice Laskin has said, the discrimination affords an "additional lever to which federal legislation must respond."

The opening words of s. 2 of the *Bill of Rights* are, in my view, determinative of the test to be applied in deciding whether the section here impugned is to be declared inoperative. The words to which I refer are:

2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or authorize the abrogation, abridgement or infringement of the freedoms herein recognized and declared . . .

In the course of the reasons for judgment rendered on behalf of the majority of this Court in *The Queen v. Drybones, supra*, this language was interpreted in the following passage at p. 294:

It seems to me that a more realistic meaning must be given to the words in question and they afford, in my view, the clearest indication that s. 2 is intended to mean and does mean that if a law of Canada cannot be 'sensibly construed and applied' so that it does not abrogate, abridge or infringe one of the rights and freedoms, recognized and declared by the

Canadiens, et il s'ensuit, selon moi, que ces articles ne peuvent pas être invoqués sauf si l'un des droits et libertés énumérés a été refusé à un Canadien en particulier ou à un groupe de Canadiens. L'article 2 de la *Déclaration des droits* prévoit la manière dont les droits et libertés qui sont reconnus et déclarés par l'art. 1 doivent être appliqués, et l'effet de cet article est que toute loi du Canada «doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes . . .» (c.-à-d. par l'art. 1). Nulle part dans la *Déclaration des droits* trouvons-nous des termes prévoyant que les lois du Canada doivent s'interpréter sans discrimination à moins que cette discrimination ne comporte un déni de l'un des droits et libertés garantis, mais lorsque, comme dans l'affaire *La Reine c. Drybones*, le déni de l'un des droits énumérés se produit en raison d'une discrimination, alors, comme l'a dit M. le Juge Laskin, la discrimination fournit une «norme supplémentaire que la législation fédérale doit respecter».

Les premiers mots de l'art. 2 de la *Déclaration des Droits* sont, dans mon opinion, déterminants quant au critère qu'il faut appliquer pour décider si l'article attaqué ici doit être déclaré inopérant. Les mots auxquels je me réfère sont:

2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes . . .

Dans les motifs de jugement rendus au nom de la majorité de cette Cour dans l'affaire *La Reine c. Drybones*, précitée, les termes de cet article ont été interprétés dans le passage suivant, à la p. 294:

Il me semble qu'il faut donner à ces mots un sens plus réaliste; à mon avis, ils indiquent très clairement que l'art. 2 veut dire, et signifie effectivement que, si une loi du Canada ne peut être «raisonnablement interprétée et appliquée» sans supprimer, restreindre ou enfreindre un des droits ou libertés reconnus et proclamés dans la *Déclaration*, une telle loi est inopé-

Bill, then such law is inoperative 'unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*'.

Accordingly, in my opinion, the question to be determined in these appeals is confined to deciding whether the Parliament of Canada in defining the prerequisites of Indian status so as not to include women of Indian birth who have chosen to marry non-Indians, enacted a law which cannot be sensibly construed and applied without abrogating, abridging or infringing the rights of such women to equality before the law.

In my view the meaning to be given to the language employed in the *Bill of Rights* is the meaning which it bore in Canada at the time when the Bill was enacted, and it follows that the phrase "equality before the law" is to be construed in light of the law existing in Canada at that time.

In considering the meaning to be attached to "equality before the law" as those words occur in section 1(b) of the Bill, I think it important to point out that in my opinion this phrase is not effective to invoke the egalitarian concept exemplified by the 14th Amendment of the U.S. Constitution as interpreted by the courts of that country. (See *Smythe v. The Queen*⁸ per Fauteux C.J. at pp. 683 and 686). I think rather that, having regard to the language employed in the second paragraph of the preamble to the *Bill of Rights*, the phrase "equality before the law" as used in s. 1 is to be read in its context as a part of "the rule of law" to which overriding authority is accorded by the terms of that paragraph.

In this connection I refer to *Stephens Commentaries on the Laws of England*, 21st Ed. 1950, where it is said in Vol. III at p. 337:

Now the great constitutional lawyer Dicey writing in 1885 was so deeply impressed by the absence of arbitrary governments present and past, that he coined the phrase 'the rule of law' to express the regime under which Englishmen lived; and he tried to give precision to it in the following words which have

rante «à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des Droits*».

Par conséquent, à mon avis, la question à trancher dans ces pourvois se limite à décider si le Parlement du Canada, en définissant les conditions préalables au statut d'Indien de façon à ne pas inclure les femmes de naissance indienne qui ont décidé d'épouser des non-Indiens, a édicté une loi impossible à interpréter et à appliquer de façon sensée sans supprimer, restreindre ou enfreindre les droits de ces femmes à l'égalité devant la loi.

Selon moi, le sens à donner au libellé de la *Déclaration des droits* est celui qu'il avait au Canada à l'époque de l'adoption de la Déclaration, et il s'ensuit que l'expression «égalité devant la loi» doit s'interpréter à la lumière de la loi en vigueur au Canada à ce moment-là.

Lorsqu'on considère le sens qu'il faut attacher aux mots «égalité devant la loi» figurant à l'al. b) de l'art. 1 de la Déclaration, je crois important de signaler qu'à mon sens ces termes ne sont pas efficaces pour invoquer le concept égalitaire illustré par le 14^e Amendement de la Constitution des États-Unis tel qu'interprété par les tribunaux de ce pays-là. (Voir *Smythe c. La Reine*⁸, Juge en chef Fauteux, pp. 683 et 686). Je crois plutôt que, compte tenu des termes employés dans le second alinéa du préambule de la *Déclaration des droits*, l'expression «égalité devant la loi» se trouvant à l'art. 1 doit se lire dans son contexte, comme une partie du «règne du droit» auquel les termes de cet alinéa accordent une autorité prépondérante.

A cet égard, je me réfère à *Stephens Commentaries on the Laws of England*, 21^e éd. 1950, où il est dit dans le volume III, à la p. 337:

[TRADUCTION] Ainsi le grand spécialiste en droit constitutionnel, Dicey, qui écrivait en 1885, était si profondément impressionné par l'absence de gouvernements arbitraires, tant à l'époque que dans le passé, qu'il a créé l'expression «*the rule of law*» (le règne du droit) pour parler du régime sous lequel vivait l'An-

⁸ [1971] S.C.R. 680.

⁸ [1971] R.C.S. 680.

exercised a profound influence on all subsequent thought and conduct.

'That the "rule of law" which forms a fundamental principle of the constitution has three meanings or may be regarded from three different points of view . . .'

The second meaning proposed by Dicey is the one with which we are here concerned and it was stated in the following terms:

It means again equality before the law or the equal subjection of all classes to the ordinary law of the land administered by the ordinary courts; the 'rule of law' in this sense excludes the idea of any exemption of officials or others from the duty of obedience to the law which governs other citizens or from the jurisdiction of the ordinary courts.

"Equality before the law" in this sense is frequently invoked to demonstrate that the same law applies to the highest official of government as to any other ordinary citizen, and in this regard Professor F. R. Scott, in delivering the Plaunt Memorial Lectures on Civil Liberties and Canadian Federalism in 1959, speaking of the case of *Roncarelli v. Duplessis*⁹, had occasion to say:

It is always a triumph for the law to show that it is applied equally to all without fear or favour. This is what we mean when we say that all are equal before the law.

The relevance of these quotations to the present circumstances is that "equality before the law" as recognized by Dicey as a segment of the rule of law, carries the meaning of equal subjection of all classes to the ordinary law of the land *as administered by the ordinary courts*, and in my opinion the phrase "equally before the law" as employed in section 1(b) of the *Bill of Rights* is to be treated as meaning equality in the administration or application of the law by the law enforcement authorities and the ordinary courts of the land. This construction is, in my view, supported by the provisions of subsec-

glais; et il a tenté de la préciser dans les termes suivants, qui ont exercé une profonde influence sur toute la pensée et la conduite subséquente.

«Que le «règne du droit» qui constitue un principe fondamental de la constitution à trois sens, ou peut être envisagé sous trois points de vue différents . . .»

Le second sens proposé par Dicey est celui qui nous occupe ici et il l'a couché dans les termes suivants:

[TRADUCTION] Un autre sens est celui d'égalité devant la loi ou d'assujettissement égal de toutes les classes au droit commun du pays appliqué par les tribunaux ordinaires; le «règne du droit», dans ce sens, exclut l'idée d'une exemption de fonctionnaires ou d'autres personnes du devoir d'obéissance à la loi auquel sont assujettis les autres citoyens, ou de la compétence des tribunaux ordinaires.

«L'égalité devant la loi», dans ce sens, est souvent invoquée pour démontrer que la même loi s'applique aussi bien aux plus hauts fonctionnaires du gouvernement qu'à tout autre citoyen ordinaire, et à cet égard le professeur F. R. Scott, dans les cours donnés dans le cadre des Plaunt Memorial Lectures sur les libertés civiles et le fédéralisme canadien, en 1959, eut l'occasion de dire en parlant de l'affaire *Roncarelli c. Duplessis*⁹,

[TRADUCTION] C'est toujours un triomphe pour la loi de montrer qu'elle est appliquée à tous également, sans crainte ni favoritisme. C'est ce que nous entendons quand nous disons que tous sont égaux devant la loi.

La pertinence de ces citations dans les présentes circonstances est que «l'égalité devant la loi», reconnue par Dicey comme une partie du «règne du droit», comporte le sens d'assujettissement égal de toutes les classes au droit commun du pays *appliqué par les tribunaux ordinaires*, et à mon avis, l'expression «égalité devant la loi» qui figure à l'art. 1, al. b) de la *Déclaration des droits* doit être traitée comme signifiant égalité dans l'administration ou l'application de la loi par les fonctionnaires chargés de son application et par les tribunaux ordinaires du pays. Cette interprétation est, à mon avis,

⁹ [1959] S.C.R. 121.

⁹ [1959] R.C.S. 121.

tions (a) to (g) of s. 2 of the Bill which clearly indicate to me that it was equality in the administration and enforcement of the law with which Parliament was concerned when it guaranteed the continued existence of "equality before the law".

Turning to the *Indian Act* itself, it should first be observed that by far the greater part of that Act is concerned with the internal regulation of the lives of Indians on Reserves and that the exceptional provisions dealing with the conduct of Indians off Reserves and their contacts with other Canadian citizens fall into an entirely different category.

It was, of course necessary for Parliament, in the exercise of section 91(24) authority, to first define what Indian meant, and in this regard s. 2(1) of the Act provides that:

'Indian' means a person who pursuant to this Act is registered as an Indian or is entitled to be registered as an Indian.

It is therefore clear that registration is a necessary prerequisite to Indian status and in order to fully appreciate the nature of the issue raised by the respondents, I think it desirable to consider s. 12(1)(b) in the context of ss. 11 and 12 of the Act which provide:

11. (1) Subject to section 12, a person is entitled to be registered if that person

(a) on the 26th day of May 1874 was, for the purposes of *An Act providing for the organization of the Department of the Secretary of State of Canada, and for the management of Indian and Ordnance Lands*, being chapter 42 of the Statutes of Canada, 1868, as amended by section 6 of chapter 6 of the Statutes of Canada, 1869, and section 8 of chapter 21 of the Statutes of Canada, 1874, considered to be entitled to hold, use or enjoy the lands and other immovable property belonging to or appropriated to the use of the various tribes, bands or bodies of Indians in Canada;

(b) is a member of a band

étayée par les dispositions des alinéas a) à g) de l'art. 2 de la Déclaration qui indiquent clairement, selon moi, que c'est l'égalité dans l'administration et l'application de la loi qui était la préoccupation du Parlement lorsqu'il a garanti que se continuerait l'existence de «l'égalité devant la loi».

Passant à la *Loi sur les Indiens* elle-même, il est bon d'observer en premier lieu que la très grande partie de cette Loi porte sur la réglementation interne de la vie des Indiens dans les réserves et que les dispositions d'exception visant la conduite des Indiens hors des réserves et leurs relations avec d'autres citoyens canadiens tombent dans une catégorie entièrement différente.

Il était évidemment nécessaire que le Parlement, dans l'exercice des pouvoirs conférés par l'art. 91, par. (24), définisse d'abord ce que signifie «Indien», et à cet égard l'art. 2, par. (1) de la Loi édicte que:

«Indien» signifie une personne qui, conformément à la présente loi, est inscrite à titre d'Indien ou a droit de l'être.

Il est donc clair que l'enregistrement est une condition préalable nécessaire au statut d'Indien et, afin d'apprécier pleinement la nature de la question soulevée par les intimées, je crois souhaitable d'étudier l'al. b) du par. (1) de l'art. 12, dans le contexte des art. 11 et 12 de la Loi qui prévoient:

11. (1) Sous réserve de l'article 12, une personne a droit d'être inscrite si

a) elle était, le 26 mai 1874, aux fins de la loi alors intitulée: *Acte pourvoyant à l'organisation du Département du Secrétaire D'État du Canada, ainsi qu'à l'administration des Terres des Sauvages et de l'Ordonnance*, chapitre 42 des Statuts du Canada de 1868, modifiée par l'article 6 du chapitre 6 des Statuts du Canada de 1869 et par l'article 8 du chapitre 21 des Statuts du Canada de 1874, considérée comme ayant droit à la détention, l'usage ou la jouissance des terres et autres biens immobiliers appartenant aux tribus, bandes ou groupes d'Indiens au Canada, ou affectés à leur usage;

b) elle est membre d'une bande

(i) for whose use and benefit, in common, lands have been set apart or since the 26th day of May 1874, have been agreed by treaty to be set apart, or

(ii) that has been declared by the Governor in Council to be a band for the purposes of this Act;

(c) is a male person who is a direct descendant in the male line of a male person described in paragraph (a) or (b);

(d) is the legitimate child of

(i) a male person described in paragraph (a) or (b), or

(ii) a person described in paragraph (c);

(e) is the illegitimate child of a female person described in paragraph (a), (b) or (d); or

(f) is the wife or widow of a person who is entitled to be registered by virtue of paragraph (a), (b), (c), (d) or (e).

(2) Paragraph (1)(e) applies only to persons born after the 13th day of August 1956. R.S., c. 149, s. 11; 1956, c. 40, s. 3.

12. (1) The following persons are not entitled to be registered, namely,

(a) a person who

(i) has received or has been allotted half-breed lands or money scrip,

(ii) is a descendant of a person described in subparagraph (i),

(iii) is enfranchised, or

(iv) is a person born of a marriage entered into after the 4th day of September 1951 and has attained the age of twenty-one years, whose mother and whose father's mother are not persons described in paragraph 11(1)(a), (b) or (d) or entitled to be registered by virtue of paragraph 11(1)(e),

unless, being a woman, that person is the wife or widow of a person described in section 11, and

(b) a woman who married a person who is not an Indian, unless that woman is subsequently the wife or widow of a person described in section 11.

Provision for the loss of status by women who marry non-Indians was first introduced in 1869 by section 6 of chapter 6 of the Statutes of Canada of that year which reads as follows:

(i) à l'usage et au profit communs de laquelle des terres ont été mises de côté ou, depuis le 26 mai 1874, ont fait l'objet d'un traité les mettant de côté, ou

(ii) que le gouverneur en conseil a déclarée une bande aux fins de la présente loi;

c) elle est du sexe masculin et descendante directe, dans la ligne masculine, d'une personne du sexe masculin décrite à l'alinéa a) ou b);

d) elle est l'enfant légitime

(i) d'une personne du sexe masculin décrite à l'alinéa a) ou b); ou

(ii) d'une personne décrite à l'alinéa c);

e) elle est l'enfant illégitime d'une personne du sexe féminin décrite à l'alinéa a), b) ou d); ou

f) elle est l'épouse ou la veuve d'une personne ayant le droit d'être inscrite aux termes de l'alinéa a), b), c), d) ou e).

(2) L'alinéa (1)e) s'applique seulement aux personnes nées après le 13 août 1956. S.R., c. 149, art. 11; 1956, c. 40, art. 3.

12. (1) Les personnes suivantes n'ont pas le droit d'être inscrites, savoir:

a) une personne qui

(i) a reçu, ou à qui il a été attribué, des terres ou certificats d'argent de métis,

(ii) est un descendant d'une personne décrite au sous-alinéa (i),

(iii) est émancipée, ou

(iv) est née d'un mariage contracté après le 4 septembre 1951 et a atteint l'âge de vingt et un ans, dont la mère et la grand-mère paternelle ne sont pas des personnes décrites à l'alinéa 11(1) a), b) ou d) ou admises à être inscrites en vertu de l'alinéa 11(1)e),

sauf si, étant une femme, cette personne est l'épouse ou la veuve de quelqu'un décrit à l'article 11, et

b) une femme qui a épousé un non-Indien sauf si cette femme devient subséquemment l'épouse ou la veuve d'une personne décrite à l'article 11.

Une disposition prévoyant la perte de statut par les femmes qui épousent des non-Indiens a été adoptée la première fois en 1869 à l'art. 6 du chapitre 6 des Statuts du Canada de cette année-là qui se lit comme suit:

Provided always that any Indian woman marrying any other than an Indian, shall cease to be an Indian within the meaning of this Act, nor shall the children issue of such marriage be considered as Indians within the meaning of this Act; Provided also, that any Indian woman marrying an Indian of another tribe, band or body shall cease to be a member of the tribe, band or body to which she formerly belonged and become a member of the tribe, band or body of which her husband is a member, and the children, issue of this marriage, shall belong to their father's tribe only.

It is thus apparent that the marital status of Indian women who marry non-Indians has been the same for at least one hundred years and that their loss of Band status on marriage to a member of another Band and acquisition of status in that Band, for which provision is made under s. 14 of the *Indian Act*, has been in effect for the same period.

The first 41 sections of the *Indian Act* are concerned with the status of Indians and the administration of Indian Reserves, including the detailed provisions to which I have referred with respect to the status of those entitled to the use and benefit of the lands of which they are composed.

The Act then proceeds to the enactment of laws governing the use and disposition of all property of Indians whether real or personal (see sections 42 to 86), and s. 87 deals with conditions under which property of Indians on Reserves is exempt from taxation.

Relations between Indians and non-Indians are first considered under the following headings:

- Legal Rights of Indians (s. 88 to 90);
- Trading with Indians (s. 91 to 92);
- Removal of materials from Reserves (s. 93);
- Sale of intoxicants to and possession thereof by Indians (s. 94 to 97);

and forfeitures and penalties for breach of these sections are dealt with in ss. 103 and 104. The remainder of the statute is concerned almost exclusively with the topic of enfran-

Mais toute femme Sauvage qui se mariera à un autre qu'un Sauvage, cessera d'être une Sauvage dans le sens du présent acte, et les enfants issus de ce mariage ne seront pas non plus considérés comme Sauvages dans le sens du présent acte; pourvu aussi que toute femme Sauvage qui se mariera à un Sauvage d'une autre nation, tribu ou peuplade cessera d'être membre de la nation, tribu ou peuplade à laquelle elle appartenait jusque là, et deviendra membre de la nation, tribu ou peuplade à laquelle appartient son mari; et les enfants issus de ce mariage seront membres de la tribu de leur père seulement.

Il est donc clair que l'état matrimonial des Indiennes qui épousent des non-Indiens est le même depuis au moins cent ans, et que le fait qu'elles cessent d'être membres de la bande par suite d'un mariage avec un membre d'une autre bande et deviennent membre de cette dernière bande, comme le prévoit l'art. 14 de la *Loi sur les Indiens*, découle d'une disposition en vigueur depuis la même époque.

Les 41 premiers articles de la *Loi sur les Indiens* concernent le statut des Indiens et l'administration des réserves indiennes, y compris les dispositions détaillées que j'ai mentionnées relativement au statut des personnes ayant droit à l'usage et au profit des terres dont elles sont composées.

La Loi contient ensuite des dispositions régissant l'usage et la disposition de tous les biens des Indiens, qu'ils soient mobiliers ou immobiliers (voir art. 42 à 86), et l'art. 87 prescrit les conditions en vertu desquelles les biens des Indiens dans des réserves sont exemptés de taxation.

Les rapports entre les Indiens et les non-Indiens sont d'abord considérés sous les titres suivants:

- Droits légaux des Indiens (art. 88 à 90);
- Commerce avec les Indiens (art. 91 à 92);
- Enlèvement d'objets sur les réserves (art. 93);
- Vente de spiritueux à des Indiens et possession de spiritueux par des Indiens (art. 94 à 97);

et les confiscations et peines pour la violation de ces articles sont prévues aux art. 103 et 104. Le reste de la loi concerne presque exclusi-

chisement, s. 109 to 113 and schools, s. 114 to 123.

A careful reading of the Act discloses that section 95 (formerly 94) is the only provision therein made which creates an offence for any behaviour of an Indian *off* a Reserve and it will be plain that there is a wide difference between legislation such as s. 12(1)(b) governing the civil rights of designated persons living on Indian Reserves to the use and benefit of Crown lands, and criminal legislation such as s. 95 which creates an offence punishable at law for Indians to act in a certain fashion when *off* a Reserve. The former legislation is enacted as a part of the plan devised by Parliament, under s. 91(24) for the regulation of the internal domestic life of Indians on Reserves. The latter is criminal legislation exclusively concerned with behaviour of Indians *off* a Reserve.

Section 95 (formerly s. 94) reads, in part, as follows:

95. An Indian who . . .

(b) is intoxicated . . .

off a reserve, is guilty of an offence and is liable on summary conviction to a fine of not less than ten dollars and not more than fifty dollars or to imprisonment for a term not exceeding three months or to both fine and imprisonment.

These were the provisions that were at issue in the case of *The Queen v. Drybones, supra*, where this Court held that they could not be construed and applied without exposing Indians as a racial group to a penalty in respect of conduct as to which the Parliament of Canada had imposed no sanctions on other Canadians who were subject to Canadian laws regulating their conduct, which were of general application in the Northwest Territories where the offence was allegedly committed and in which there are no Indian Reserves.

vement la question de l'émancipation, art. 109 à 113, et des écoles, art. 114 à 123.

Une lecture attentive de la Loi révèle que l'art. 95 (l'ancien art. 94) est la seule disposition qui crée une infraction relativement au comportement d'un Indien *hors* d'une réserve et il apparaîtra clairement qu'il existe une grande différence entre des dispositions comme l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 régissant, quant à l'usage et aux avantages de terres de la Couronne, les droits civils de personnes désignées vivant dans des réserves indiennes, et des dispositions de nature criminelle comme l'art. 95, qui rend infraction punissable en justice un certain comportement de la part d'Indiens *hors* d'une réserve. Les dispositions mentionnées en premier lieu sont adoptées comme partie du programme conçu par le Parlement, en vertu du par. (24) de l'art. 91, en vue de la réglementation de la vie interne et domestique des Indiens à l'intérieur des réserves. Le dernier genre de dispositions constitue une législation de nature criminelle et s'adresse exclusivement au comportement des Indiens *hors* d'une réserve.

L'article 95 (l'ancien art. 94) se lit, en partie, comme suit:

95. Un Indien qui . . .

b) est ivre . . .

hors d'une réserve, est coupable d'une infraction et passible, sur déclaration sommaire de culpabilité, d'une amende d'au moins dix dollars et d'au plus cinquante dollars ou d'un emprisonnement n'excédant pas trois mois, ou de l'amende et de l'emprisonnement à la fois.

Ces dernières dispositions étaient celles en litige dans l'affaire *La Reine c. Drybones*, précitée, dans laquelle cette Cour a décidé qu'elles ne pouvaient être interprétées et appliquées sans exposer les Indiens en tant que groupe racial à une peine relativement à un comportement pour lequel le Parlement du Canada n'avait imposé aucune sanction aux autres Canadiens qui étaient assujettis aux lois canadiennes régissant le comportement, lesquelles étaient d'application générale dans les territoires du Nord-Ouest, où l'infraction avait, semble-t-il, été commise et où il n'y a pas de réserves indiennes.

In that case the decision of the majority of this Court was that the provisions of s. 94(b), as it then was, could not be enforced without bringing about inequality between one group of citizens and another and that this inequality was occasioned by reason of the race of the accused. It was there said, at page 297:

... I am ... of opinion that an individual is denied equality before the law if it is made an offence punishable at law, on account of his race, for him to do something which his fellow Canadians are free to do without having committed any offence or having been made subject to any penalty.

It is only necessary for the purpose of deciding this case for me to say that in my opinion s. 94(b) of the *Indian Act* is a law of Canada which creates such an offence and that it can only be construed in such manner that its application would operate so as to abrogate, abridge or infringe one of the rights declared and recognized by the *Bill of Rights*. For the reasons which I have indicated, I am therefore of opinion that s. 94(b) is inoperative.

For the purpose of determining the issue raised by this appeal it is unnecessary to express any opinion respecting the operation of any other section of the *Indian Act*.

And it was later said:

The present case discloses laws of Canada which abrogate, abridge and infringe the right of an individual Indian to equality before the law and in my opinion if those laws are to be applied in accordance with the express language used by Parliament in s. 2 of the *Bill of Rights*, then s. 94(b) of the *Indian Act* must be declared to be inoperative.

It appears to me to be desirable to make it plain that these reasons for judgment are limited to a situation in which, under the laws of Canada, it is made an offence punishable at law on account of race, for a person to do something which all Canadians who are not members of that race may do with impunity; in my opinion the same considerations do not by any means apply to all the provisions of the *Indian Act*.

Having regard to the express reservations contained in these passages, I have difficulty in understanding how that case can be construed as having decided that any sections of the

Dans cette affaire-là, la majorité en cette Cour a décidé que les dispositions de l'al. b) de l'art. 94, tel qu'il était conçu à l'époque, ne pouvaient être appliquées sans créer de l'inégalité entre un groupe de citoyens et un autre, et que cette inégalité était occasionnée en raison de la race de l'accusé. On a dit ceci, p. 297:

... J'en conclus ... qu'une personne est privée de l'égalité devant la loi, si pour elle, à cause de sa race, un acte qui, pour ses concitoyens canadiens, n'est pas une infraction et n'appelle aucune sanction devient une infraction punissable en justice.

Pour décider la présente affaire, il me suffit de dire qu'à mon avis l'art. 94 b) de la *Loi sur les Indiens*, qui est une loi du Canada, crée une telle infraction et qu'en l'interprétant on ne peut que conclure que son application supprime, restreint ou enfreint l'un des droits déclarés et reconnus dans la *Déclaration des droits*. Pour les motifs que je viens d'indiquer, je suis donc d'avis que l'art. 94 b) est inopérant.

Pour décider la question soulevée par le pourvoi, il n'est pas nécessaire d'exprimer une opinion sur l'application d'aucun autre article de la *Loi sur les Indiens*.

Et plus loin:

L'affaire présentement devant nous démontre qu'il existe des lois du Canada qui suppriment, restreignent et enfreignent le droit d'un Indien à l'égalité devant la loi et, à mon avis, afin d'appliquer ces lois en se conformant aux termes explicites employés par le Parlement à l'art. 2 de la *Déclaration des droits* il faut déclarer que l'art. 94 b) de la *Loi sur les Indiens* est inopérant.

Je crois utile d'affirmer clairement que ces motifs s'appliquent seulement à un cas où, en vertu des lois du Canada, est réputé infraction punissable en droit, pour une personne, à cause de sa race, un acte que ses concitoyens canadiens qui ne sont pas de cette race peuvent poser sans encourir aucune sanction. A mon avis, cela est bien loin d'être applicable à toutes les dispositions de la *Loi sur les Indiens*.

Eu égard aux réserves expresses contenues dans ces passages, je comprends difficilement comment l'arrêt en question peut être interprété comme ayant décidé que des articles de la *Loi*

Indian Act, except s. 94(b) are rendered inoperative by the *Bill of Rights*.

The *Drybones* case can, in my opinion, have no application to the present appeals as it was in no way concerned with the internal regulation of the lives of Indians on Reserves or their right to the use and benefit of Crown lands thereon, but rather deals exclusively with the effect of the *Bill of Rights* on a section of the *Indian Act* creating a crime with attendant penalties for the conduct by Indians off a Reserve in an area where non-Indians, who were also governed by federal law, were not subject to any such restriction.

The fundamental distinction between the present case and that of *Drybones*, however, appears to me to be that the impugned section in the latter case could not be enforced without denying equality of treatment in the administration and enforcement of the law before the ordinary courts of the land to a racial group, whereas no such inequality of treatment between Indian men and women flows as a necessary result of the application of s. 12(1)(b) of the *Indian Act*.

To summarize the above, I am of opinion:

1. That the *Bill of Rights* is not effective to render inoperative legislation, such as s. 12(1)(b) of the *Indian Act*, passed by the Parliament of Canada in discharge of its constitutional function under s. 91(24) of the *B.N.A. Act*, to specify how and by whom Crown lands reserved for Indians are to be used;

2. that the *Bill of Rights* does not require federal legislation to be declared inoperative unless it offends against one of the rights specifically guaranteed by section 1, but where legislation is found to be discriminatory, this affords an added reason for rendering it ineffective;

sur les Indiens, à part l'al. b) de l'art. 94, sont rendus inopérants par la *Déclaration des droits*.

L'arrêt *Drybones* ne peut, à mon avis, recevoir d'application dans les présents pourvois puisqu'il ne vise d'aucune façon la réglementation interne de la vie des Indiens dans des réserves, ou leur droit à l'usage et aux avantages de terres de la Couronne situées dans celles-ci, mais plutôt traite exclusivement de l'effet de la *Déclaration des droits* sur un article de la *Loi sur les Indiens* créant une infraction criminelle et des peines connexes relativement à la conduite d'Indiens hors d'une réserve dans une zone où les non-Indiens, également régis par les lois fédérales, n'étaient assujettis à aucune semblable restriction.

Cependant, la distinction fondamentale entre la présente affaire et l'affaire *Drybones* me paraît être que l'article incriminé dans cette dernière affaire ne pouvait recevoir d'application sans que soit déniée à un groupe racial l'égalité de traitement dans l'administration et l'application de la loi devant les tribunaux ordinaires du pays, tandis qu'aucune semblable inégalité de traitement entre Indiens et Indiennes ne résulte nécessairement de l'application de l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens*.

Pour résumer ce qui précède, je suis d'avis:

1. Que la *Déclaration des droits* n'a pas pour effet de rendre inopérante une législation, telle que l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens*, adoptée par le Parlement du Canada dans l'exercice de ses devoirs constitutionnels en vertu du par. (24) de l'art. 91 de l'*acte de l'A.N.B.* aux fins de préciser comment et par qui les terres de la Couronne réservées aux Indiens doivent être utilisées;

2. que la *Déclaration des droits* ne requiert pas qu'une législation fédérale soit déclarée inopérante à moins qu'elle n'enfreigne l'un des droits spécifiquement garantis par l'article 1, mais que lorsqu'une législation est jugée discriminatoire cela fournit une raison de plus de la rendre sans effet;

3. that equality before the law under the *Bill of Rights* means equality of treatment in the enforcement and application of the laws of Canada before the law enforcement authorities and the ordinary courts of the land, and no such inequality is necessarily entailed in the construction and application of s. 12(1)(b).

I would allow the appeal of the *Attorney General of Canada against J. V. Corbiere Lavell*, reverse the judgment of the Federal Court of Appeal and restore the decision of Judge B. W. Grossberg. In accordance with the terms of the order of the Federal Court of Appeal granting leave to appeal to this Court, the appellant will pay to the respondent her solicitor and client costs of the appeal and the application for leave. There should be no further order as to costs.

On the appeal of *Richard Isaac and others v. Yvonne Bédard*, a question was raised in this Court as to the jurisdiction of the trial court. In view of the conclusion reached on the merits, no decision is now necessary on that question. The appeal to this Court should be allowed, the judgment at trial should be reversed and the action dismissed. Under the circumstances, there should be no order as to costs in that case in any court.

ABBOTT J. (*dissenting*)—The facts which are not in dispute are set out in the reasons of Ritchie and Laskin JJ. which I have had the advantage of reading. I am in agreement with the reasons of Laskin J. and wish to add only a few observations.

I share his view that the decision of this Court in *The Queen v. Drybones*¹⁰ cannot be distinguished from the two cases under appeal although in these two appeals the consequences of the discrimination by reason of sex under s. 12(1)(b) of the *Indian Act* are more serious than the relatively minor penalty for the drinking

3. que l'égalité devant la loi en vertu de la *Déclaration des droits* veut dire égalité de traitement dans l'application des lois du Canada devant les fonctionnaires chargés d'appliquer la loi et devant les tribunaux ordinaires du pays, et que l'interprétation et l'application de l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 ne comporte nécessairement aucune inégalité semblable.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi du *Procureur général du Canada contre J. V. Corbiere Lavell*, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel fédérale et de rétablir la décision du Juge B. W. Grossberg. Conformément aux conditions de l'ordonnance de la Cour d'appel fédérale autorisant l'appel à cette Cour, l'appelant devra payer à l'intimée les dépens procureur-client qu'elle a subis dans le pourvoi et dans la demande d'autorisation. Il n'y a lieu à aucune autre adjudication de dépens.

Relativement au pourvoi de *Richard Isaac et d'autres c. Yvonne Bédard*, on a soulevé en cette Cour une question relative à la compétence du tribunal de première instance. Vu la conclusion tirée sur le fond, aucune décision n'est maintenant nécessaire sur cette question. Le pourvoi à cette Cour devrait être accueilli, le jugement de première instance infirmé et l'action rejetée. Dans les circonstances, il n'y a pas lieu à une adjudication de dépens en cette affaire-là dans aucune cour.

LE JUGE ABBOTT (*dissident*)—Les faits qui ne sont pas contestés sont relatés dans les motifs de MM. les Juges Ritchie et Laskin que j'ai eu l'avantage de lire. Je suis d'accord avec les motifs du Juge Laskin et j'ajouterai seulement quelques observations.

Je partage son opinion que la décision de cette Cour dans *R. c. Drybones*¹⁰ ne se distingue pas des deux causes en appel, même si dans ces deux appels les conséquences de la discrimination en raison du sexe, sous le régime de l'art. 12, par. (1), al. b) de la *Loi sur les Indiens*, sont plus graves que la sanction comparativement

¹⁰ [1970] S.C.R. 282.

¹⁰ [1970] R.C.S. 282.

offence under s. 94 of the Act which was in issue in *Drybones*.

In that case, this Court rejected the contention that s. 1 of the *Canadian Bill of Rights* provided merely a canon of construction for the interpretation of legislation existing when the Bill was passed. With respect I cannot interpret "equality before the law" as used in s. 1(b) of the Bill as meaning simply "the equal subjection of all classes to the ordinary law of the land as administered by the ordinary courts" to use the language of Dicey which is quoted in the reasons of Ritchie J.

Unless the words "without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex" used in s. 1 are to be treated as mere rhetorical window dressing, effect must be given to them in interpreting the section. I agree with Laskin J. that s. 1(b) must be read as if those words were recited therein.

In my view the *Canadian Bill of Rights* has substantially affected the doctrine of the supremacy of Parliament. Like any other statute it can of course be repealed or amended, or a particular law declared to be applicable notwithstanding the provisions of the Bill. In form the supremacy of Parliament is maintained but in practice I think that it has been substantially curtailed. In my opinion that result is undesirable, but that is a matter for consideration by Parliament not the courts.

Ritchie J. said in his reasons for judgment in *Drybones* that the implementation of the *Bill of Rights* by the courts can give rise to great difficulties and that statement has been borne out in subsequent litigation. Of one thing I am certain the Bill will continue to supply ample grist to the judicial mills for some time to come.

I would dismiss both appeals with costs.

légère prévue pour le délit de consommation de spiritueux de l'art. 94 de la Loi qui était en litige dans l'affaire *Drybones*.

Dans cette cause-là, cette Cour a rejeté la prétention que l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* établissait simplement des règles d'interprétation pour les lois existant lors de l'adoption de la Déclaration. Respectueusement, je ne puis interpréter les mots «égalité devant la loi», tels qu'ils sont employés à l'al. b) de l'art. 1 de la Déclaration, comme signifiant simplement «l'assujettissement égal de toutes les classes au droit commun du pays appliqué par les tribunaux ordinaires», pour reprendre les termes de Dicey cités dans les motifs du Juge Ritchie.

A moins que les mots «quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe» figurant à l'art. 1 doivent être traités simplement comme fleurs de rhétorique, il faut leur donner effet en interprétant l'article. Je suis d'accord avec le Juge Laskin que l'al. b) de l'art. 1 doit s'interpréter comme si ces mots y étaient insérés.

A mon avis, la *Déclaration canadienne des droits* a porté atteinte de façon importante à la doctrine de la suprématie du Parlement. Comme toute autre loi, elle peut évidemment être abrogée ou modifiée, ou une loi particulière être déclarée applicable nonobstant les dispositions de la Déclaration. Dans l'abstrait la suprématie du Parlement est maintenue, mais dans la pratique je crois qu'elle a été réduite de façon importante. A mon avis, c'est là un résultat indésirable, mais c'est une question qui relève du Parlement et non des tribunaux.

M. le Juge Ritchie a dit dans ses motifs de jugement dans l'affaire *Drybones* que l'application judiciaire de la *Déclaration des droits* peut donner lieu à de grandes difficultés et des litiges subséquents ont prouvé le bien-fondé de cette observation. Je suis certain d'une chose, c'est que la Déclaration continuera encore pendant un certain temps à amener beaucoup d'eau au moulin judiciairement parlant.

Je rejeterais les deux appels avec dépens.

The Judgment of Hall, Spence and Laskin JJ. was delivered by

LASKIN J. (*dissenting*)—These two appeals, which are here by leave respectively of the Federal Court of Appeal (as to *Attorney General of Canada v. Lavell*, under s. 31(2) of the *Federal Court Act*, 1970 (Can.), c. 1) and of this Court (as to *Isaac et al v. Bédard*, under s. 39 of the *Supreme Court Act*, R.S.C. 1970, c. S-19, as enacted by R.S.C. 1970, 1st Supp., c. 44, s. 2) involve consideration again of the principles governing the application of the *Canadian Bill of Rights*, 1960 (Can.), c. 44, as laid down by this Court in *The Queen v. Drybones*¹¹. In my opinion, unless we are to depart from what was said in *Drybones*, both appeals now before us must be dismissed. I have no disposition to reject what was decided in *Drybones*; and on the central issue of prohibited discrimination as catalogued in s. 1 of the *Canadian Bill of Rights*, it is, in my opinion, impossible to distinguish *Drybones* from the two cases in appeal. If, as in *Drybones*, discrimination by reason of race makes certain statutory provisions inoperative, the same result must follow as to statutory provisions which exhibit discrimination by reason of sex.

The issues in both appeals are, in the main, as simple as that. They focus on s. 12(1)(b) of the *Indian Act*, R.S.C. 1970, c. I-6 which is as follows:

12. (1) The following persons are not entitled to be registered, namely,

.....

(b) a woman who married a person who is not an Indian, unless the woman is subsequently the wife or widow of a person described in section 11.

¹¹ [1970] S.C.R. 282.

Le jugement des Juges Hall, Spence et Laskin a été rendu par

LE JUGE LASKIN (*dissident*)—Ces deux appels, qui sont devant cette Cour sur autorisation de la Cour d'appel fédérale (dans l'affaire *Attorney General of Canada c. Lavell*, en vertu du par. (2) de l'art. 31 de la *Loi sur la Cour fédérale*, 1970 (Can.), c. 1) et de cette Cour (dans l'affaire *Isaac et d'autres c. Bédard*, en vertu de l'art. 39 de la *Loi sur la Cour suprême*, S.R.C. 1970, c. S-19, tel qu'édicte par S.R.C. 1970, 1^{er} Supp., c. 44, art. 2) respectivement, requièrent encore une fois l'examen des principes régissant l'application de la *Déclaration canadienne des droits*, 1960 (Can.), c. 44, tels qu'ils ont été exposés par cette Cour dans l'affaire *Regina c. Drybones*¹¹. A mon avis, à moins que nous devions nous écarter de ce qui a été dit dans l'affaire *Drybones*, les deux appels qui sont maintenant devant nous doivent être rejetés. Je n'ai aucune inclination à rejeter ce qui a été décidé dans l'arrêt *Drybones*; et sur la question centrale de la discrimination prohibée cataloguée dans l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*, il est, à mon avis, impossible de considérer l'affaire *Drybones* comme différente des deux affaires en appel. Si, comme dans l'affaire *Drybones*, la discrimination en raison de la race rend certaines dispositions législatives inopérantes, le même résultat doit s'ensuivre quant aux dispositions législatives qui dénotent la discrimination en raison du sexe.

Les questions en litige dans les deux appels sont, pour le principal, aussi simples que ça. Elles se rattachent à l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1970, c. I-6, qui est le suivant:

[TRADUCTION] 12. (1) Les personnes suivantes n'ont pas le droit d'être inscrites, savoir,

.....

b) une femme qui a épousé un non-Indien, sauf si cette femme devient l'épouse ou la veuve d'une personne décrite à l'article 11.

¹¹ [1970] R.C.S. 282.

There are other provisions of the Act to which I will refer later in these reasons but for the moment it is enough to say that no similar disqualification is visited upon an Indian man who marries a non-Indian woman.

In the *Lavell* case, the Federal Court of Appeal held that s. 12(1)(b) was inoperative in purporting to disentitle the respondent, born an Indian, to continued registration as a member of the Wikwemikong Band of Indians because she had married a man who was not an Indian. The marriage took place on April 11, 1970 and on December 7, 1970, the respondent's name was removed from the Band membership list by the Registrar under the *Indian Act*. After protest by the respondent and denial thereof by the Registrar, the matter was referred for review to Judge B. W. Grossberg, of the York County Court pursuant to s. 9(3) of the *Indian Act*. Judge Grossberg in his reasons concluded that there was no violation of s. 12(1)(b) of the *Canadian Bill of Rights* because the respondent on her marriage had equality in that status with all other Canadian married females, both as to rights and obligations. He rejected the contention that discrimination by reason of sex within the class of Indians brought the *Canadian Bill of Rights* into play. There was, in his opinion, no inequality before the law when the respondent was in no different position than other fellow Canadians who were married females. This decision was reversed by the Federal Court of Appeal which held that because the *Indian Act* prescribed a different result in the case of an Indian woman who married a non-Indian man from that which followed when an Indian man married a non-Indian woman, there was discrimination by reason of sex in violation of the *Canadian Bill of Rights*; and, further, that this discrimination infringed the respondent's right to equality with other Indians before the law.

In *Isaac et al v. Bédard*, Osler J. of the Ontario Supreme Court also held that s. 12(1)(b)

Il existe d'autres dispositions de la Loi auxquelles je vais me reporter plus loin dans les présents motifs mais pour l'instant il suffit de dire qu'aucune semblable exclusion ne frappe un Indien de sexe masculin qui épouse une non-Indienne.

Dans l'affaire *Lavell*, la Cour d'appel fédérale a statué que l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 était inopérant en visant à priver l'intimée, Indienne de naissance, du droit de continuer à être inscrite comme membre de la bande Wikwemikong, pour avoir épousé un non-Indien. Le mariage a été célébré le 11 avril 1970, et, le 7 décembre 1970, le registraire a retranché le nom de l'intimée de la liste de bande en vertu de la *Loi sur les Indiens*. Après qu'une protestation eut été faite par l'intimée et qu'un refus eut été opposé par le registraire, l'affaire a été renvoyée pour révision au juge B. W. Grossberg, de la Cour du comté de York, en vertu du par. (3) de l'art. 9 de la *Loi sur les Indiens*. Dans ses motifs, le Juge Grossberg a conclu qu'il n'y avait pas violation de l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Déclaration canadienne des droits* parce que l'intimée, en se mariant, était sur un pied d'égalité dans ce statut de femme mariée avec toutes les autres Canadiennes mariées, à la fois quant aux droits et quant aux obligations. Il a rejeté la prétention que la discrimination en raison du sexe à l'intérieur d'une catégorie d'Indiens mettait en jeu la *Déclaration canadienne des droits*. A son avis, il n'y avait pas inégalité devant la loi lorsque la position de l'intimée n'était pas différente de celle des autres citoyens canadiens qui étaient des femmes mariées. Cette décision a été infirmée par la Cour d'appel fédérale qui a statué que parce que la *Loi sur les Indiens* prescrit dans le cas d'une Indienne qui épouse un non-Indien un résultat différent de celui où un Indien épouse une non-Indienne, il y avait discrimination fondée sur le sexe contrairement à la *Déclaration canadienne des droits*, et, en outre, que cette discrimination violait le droit de l'intimée à l'égalité avec les autres Indiens devant la loi.

Dans l'arrêt *Isaac et al. v. Bédard*, le Juge Osler de la Cour suprême de l'Ontario a égale-

of the *Indian Act* was inoperative, agreeing with the decision of the Federal Court of Appeal in the *Lavell* case which he considered to be in accordance with the *Drybones* case. In the *Bédard* case, as in the *Lavell* case, the respondent, born a full blooded Indian, had married a non-Indian man in 1964 but she separated from him in 1970 and returned with the two children of the marriage to the Six Nations Reserve where she had been born and took possession of a house which had been left to her under her mother's will, the terms of which had been approved, as required by the *Indian Act*, by the Council of the Six Nations and by an official on behalf of the Minister of Indian Affairs. The defendants, members of the Council, passed a number of resolutions purporting to give the respondent permission for successive limited periods to reside on the Reserve, but she was to dispose of the property during that time. On September 7, 1971, after having previously informed the respondent that there would be no further permission, the Council passed a resolution requesting the District Supervisor to serve a notice to quit on the respondent. Thereupon the respondent sued to enjoin her expulsion and also sought declaratory relief. The application for an injunction was later withdrawn and counsel agreed that a declaration only would be sought as against the members of the Band Council, the appellants in this Court. The respondent's name was removed from the membership list of her Band after she brought action but before delivery of her statement of claim.

Osler J. determined that "there is plainly discrimination by reason of sex with respect to the rights of an individual to the enjoyment of property"; and further that "the loss of status as an Indian and the loss of the right to be registered and to occupy property upon a Reserve is discrimination which is adverse to the interest of Indian women" and is in contravention of the *Canadian Bill of Rights*. He declared that all acts of the Council of the Band and of the

ment statué que l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens* était inopérant, acceptant la décision de la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Lavell* qu'il considérait conforme à l'arrêt *Drybones*. Dans l'arrêt *Bédard*, comme dans l'arrêt *Lavell*, l'intimée, une vraie Indienne de naissance, avait épousé un non-Indien en 1964 mais s'était séparée de lui en 1970 et était retournée avec les deux enfants issus du mariage à la réserve natale des Six Nations, où elle avait pris possession d'une maison qui lui avait été laissée en vertu du testament de sa mère, dont les dispositions avaient été approuvées, comme le requiert la *Loi sur les Indiens*, par le conseil des Six Nations et par un fonctionnaire au nom du ministre des Affaires indiennes. Les défendeurs, membres du conseil, avaient passé un certain nombre de résolutions censées donner à l'intimée la permission de résider dans la réserve pour des périodes de temps successives et limitées, mais elle devait disposer de la propriété durant cette période. Le 7 septembre 1971, après avoir au préalable informé l'intimée qu'il n'y aurait pas d'autre permission, le conseil a passé une résolution demandant au surveillant de district de signifier à l'intimée une intimation de quitter les lieux. L'intimée a alors demandé une injonction empêchant son expulsion et elle a aussi demandé un redressement déclaratoire. La demande d'injonction a par la suite été retirée et les avocats furent d'accord pour que seule une déclaration soit demandée contre les membres du conseil de la bande, les appelants en cette Cour. Le nom de l'intimée fut retranché de la liste des membres de sa bande après qu'elle eut intenté l'action mais avant que soit délivré l'exposé de sa demande.

Le Juge Osler a statué que [TRADUCTION] «il y a clairement discrimination en raison du sexe relativement aux droits d'un individu à la jouissance du droit de propriété»; et de plus que [TRADUCTION] «la perte du statut d'indien et la perte du droit d'être inscrit et d'occuper une propriété sur une réserve constituent une discrimination qui est contraire aux intérêts des Indiennes» et va à l'encontre de la *Déclaration canadienne des droits*. Il a déclaré sans effet

District Supervisor purportedly based on s. 12(1)(b) were without effect.

In both cases, which were argued together, leave was given to various bodies and organizations and to a number of individuals to intervene by representation and by submissions to this Court. The position of the Attorney General of Canada in the *Lavell* case was supported by counsel appearing on behalf of The Indian Association of Alberta, The Union of British Columbia Indian Chiefs, The Manitoba Indian Brotherhood Inc., The Union of New Brunswick Indians, The Indian Brotherhood of the Northwest Territories, The Union of Nova Scotia Indians, The Union of Ontario Indians, The Federation of Saskatchewan Indians, The Indian Association of Quebec, The Yukon Native Brotherhood and The National Indian Brotherhood, by counsel appearing on behalf of the Six Nations Band and by counsel appearing on behalf of the Treaty Voice of Alberta Association. The position of the respondent was supported by counsel appearing for the Native Council of Canada, by counsel appearing for Rose Wilhelm, Alberta Committee on Indian Rights for Indian Women Inc., Viola Shannacappo, University Women's Club of Toronto and University Women Graduates Limited, The North Toronto Business and Professional Women's Club Inc. and Monica Agnes Turner, and by counsel for Anishnawbekwek of Ontario Incorporated. There was the same division of support for the appellants and the respondent in the *Bédard* case, in which the Attorney General of Canada also intervened to support the position of the appellants.

An issue of jurisdiction was raised in the *Bédard* case with which it will be convenient to deal at this point. That issue is whether it was open to Osler J., as a member of a provincial superior Court, to entertain an action for declaratory relief in this case, or whether exclusive jurisdiction resided in the Federal Court by virtue of s. 18 of the *Federal Court Act*, 1970 (Can.), c. 1. Osler J. was of the opinion that his

tous les actes du conseil de bande et du surveillant de district censés fondés sur l'al. b) du par. (1) de l'art. 12.

Dans les deux affaires, qui ont été plaidées ensemble, permission a été accordée à divers organismes et organisations et à un certain nombre d'individus d'intervenir devant cette Cour par représentation et de soumettre des prétentions. La position du procureur général du Canada dans l'affaire *Lavell* a été appuyée par l'avocat qui a comparu au nom de The Indian Association of Alberta, The Union of British Columbia Indian Chiefs, The Manitoba Indian Brotherhood Inc., The Union of New Brunswick Indians, The Indian Brotherhood of the Northwest Territories, The Union of Nova Scotia Indians, The Union of Ontario Indians, The Federation of Saskatchewan Indians, L'Association des Indiens du Québec, The Yukon Native Brotherhood et la Fraternité des Indiens du Canada, par l'avocat qui a comparu au nom de la bande des Six Nations et par l'avocat qui a comparu au nom de la Treaty Voice of Alberta Association. La position de l'intimée a été appuyée par l'avocat qui a comparu au nom du Conseil des autochtones du Canada, par celui qui a comparu au nom de Rose Wilhelm, Alberta Committee on Indian Rights for Indian Women Inc., Viola Shannacappo, University Women's Club of Toronto and University Women Graduates Limited, The North Toronto Business and Professional Women's Club Inc. et Monica Agnes Turner, et par l'avocat de Anishnawbekwek of Ontario Incorporated. Les appelants et l'intimée ont reçu les mêmes appuis dans l'arrêt *Bédard*, dans lequel le procureur général du Canada est également intervenu pour appuyer la position des appelants.

Dans l'affaire *Bédard*, on a soulevé une question de compétence qu'il conviendrait de commenter à ce stade-ci. La question était de savoir si le Juge Osler, en tant que membre d'une cour supérieure provinciale, était compétent en cette affaire pour connaître d'une action en jugement déclaratoire, ou si la Cour fédérale avait compétence exclusive en vertu de l'art. 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, 1970 (Can.), c. 1. Le Juge

jurisdiction as a Superior Court judge was not clearly taken away by s. 18 of the *Federal Court Act*, and he doubted also whether the Band Council was a "federal board, commission or other tribunal" within s. 2(g) of that Act.

I share the doubt of Osler J. whether a Band Council, even an elected one under s. 74 of the *Indian Act* (the Act also envisages that a Band Council may exist by custom of the Band), is the type of tribunal contemplated by the definition in s. 2(g) of the *Federal Court Act* which embraces "any body or any person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of the Parliament of Canada". A Band Council has some resemblance to the board of directors of a corporation, and if the words of s. 2(g) are taken literally, they are broad enough to embrace boards of directors in respect of powers given to them under such federal statutes as the *Bank Act*, R.S.C. 1970, c. B-1, as amended, the *Canada Corporations Act*, R.S.C. 1970, c. C-32, as amended, and the *Canadian and British Insurance Companies Act*, R.S.C. 1970, c. I-15, as amended. It is to me an open question whether private authorities (if I may so categorize boards of directors of banks and other companies) are contemplated by the *Federal Court Act* under s. 18 thereof. However, I do not find it necessary to come to a definite conclusion here on whether jurisdiction should have been ceded to the Federal Court to entertain the declaratory action brought by Mrs. Bédard against the members of the Band Council. There is another ground upon which, in this case, I would not interfere with the exercise of jurisdiction by Osler J.

Although the *Indian Act* by s. 81, confers authority upon the Council of a Band to make by-laws for specified purposes, and it may also

Osler a été d'avis que l'art. 18 de la *Loi sur la Cour fédérale* ne lui avait pas clairement enlevé sa compétence comme juge d'une cour supérieure, et il n'était pas sûr non plus que le conseil de bande était un «office, commission ou autre tribunal fédéral» au sens de l'al. g) de l'art. 2 de cette Loi-là.

Je partage le doute exprimé par le Juge Osler sur la question de savoir si un conseil de bande, même s'il a été élu en vertu de l'art. 74 de la *Loi sur les Indiens* (la Loi prévoit aussi qu'un conseil de bande peut être établi par coutume de la bande), est la forme de tribunal envisagée dans la définition contenue à l'al. g) de l'art. 2 de la *Loi sur la Cour fédérale* qui comprend «un organisme ou une ou plusieurs personnes ayant, exerçant ou prétendant exercer une compétence ou des pouvoirs conférés par une loi du Parlement du Canada.» Un conseil de bande ressemble quelque peu à un conseil d'administration d'une compagnie, et si on donne un sens littéral aux termes de l'al. g) de l'art. 2, ils sont assez larges pour comprendre les conseils d'administration en ce qui concerne les pouvoirs qui leurs sont donnés en vertu de lois fédérales comme la *Loi sur les banques*, S.R.C. 1970, c. B-1, modifiée, la *Loi sur les Corporations canadiennes*, S.R.C. 1970, c. C-32, modifiée, et la *Loi sur les compagnies d'assurance canadiennes et britanniques*, S.R.C. 1970, c. I-15, modifiée. En ce qui me concerne, on peut se demander si les organismes privés (s'il m'est permis de classer ainsi les conseils d'administrations des banques et des autres compagnies) sont visés par la *Loi sur la Cour fédérale* en son art. 18. Cependant, je ne crois pas qu'il soit nécessaire de tirer une conclusion définitive ici sur la question de savoir s'il aurait fallu céder à la Cour fédérale le pouvoir de connaître d'une action déclaratoire intentée par M^{me} Bédard contre les membres du conseil de bande. Dans la présente affaire, il y a un autre motif pour lequel je n'interviendrais pas dans l'exercice de compétence du Juge Osler.

Bien que la *Loi sur les Indiens*, à l'art. 81, confère au conseil d'une bande le pouvoir d'établir des statuts administratifs pour des fins pré-

be given authority under s. 83 to make by-laws for additional specified purposes, there is nothing in the record here that indicates that the members of the Band Council proceeded under any by-law. The by-law powers include in clause (p) of s. 81 the removal and punishment of persons trespassing upon the Reserve, but in the cross-examination of the appellant Isaac on his affidavit he stated that the Band Council did not purport to remove Mrs. Bédard from the Reserve. Nor was any charge laid against her by any member of the Band Council under s. 30 of the *Indian Act* which makes it an offence to trespass on a Reserve. The Band Council was content to request the District Supervisor to give her a notice to quit and to leave any legal proceedings to the administrative authorities under the *Indian Act*. Such proceedings might have consisted of a charge of trespass or might also have been taken under s. 31 of the *Indian Act* which empowers the Attorney General to exhibit an information in respect of any alleged trespass upon a Reserve.

What the Band Council did do was to assume to exercise permit power in respect of Mrs. Bédard's residence on the Reserve. I use the word "assume" because in his affidavit the defendant Isaac stated that the Band Council "has at all times assumed jurisdiction to grant, refuse and revoke permission for persons who are not members of the Six Nations Band to reside upon or occupy property upon the Six Nations Reserve". The record does not disclose any statutory basis for this assumption of authority which was exercised against Mrs. Bédard by the various resolutions already referred to. Section 25 of the *Indian Act*, relating to the required disposition of land by an Indian who ceases to be entitled to reside thereon on a Reserve, itself specifies the period within which

cises, et il peut aussi, en vertu de l'art. 83, se voir accorder le pouvoir d'établir des statuts administratifs pour d'autres fins précises, il n'y a rien au dossier qui indique que les membres du conseil de bande ont procédé en vertu d'un statut administratif. Les pouvoirs d'établir des statuts administratifs comprennent, dans la clause p) de l'art. 81, l'expulsion et la punition de personnes qui pénètrent sans droit ni autorisation dans la réserve, mais dans le contre-interrogatoire de l'appelant Isaac sur sa déclaration sous serment, celui-ci a déclaré que le conseil de bande n'avait pas prétendu expulser Madame Bédard de la réserve. Il n'y a pas eu, non plus, d'accusation portée contre elle par un membre de la bande en vertu de l'art. 30 de la *Loi sur les Indiens*, lequel crée l'infraction de pénétrer sans droit ni autorisation dans une réserve. Le conseil de bande s'est contenté de demander au surveillant de district de lui donner une intimation de quitter les lieux, et de laisser aux autorités administratives la question des procédures judiciaires en vertu de la *Loi sur les Indiens*. De telles procédures auraient pu être une accusation d'avoir pénétré sans droit ni autorisation dans la réserve, ou auraient aussi pu être prises en vertu de l'art. 31 de la *Loi sur les Indiens* qui autorise le procureur général à produire une dénonciation relativement à toute pénétration dans une réserve sans droit ni autorisation que l'on allègue avoir été commise.

Ce qu'a fait le conseil de bande fut d'assumer l'exercice d'un pouvoir d'autorisation en ce qui a trait à la résidence de M^{me} Bédard dans la réserve. J'emploie le mot «assumer» parce que dans sa déclaration sous serment le défendeur Isaac a déclaré que le conseil de bande [TRANSLATION] «a en tout temps assumé compétence pour accorder, refuser ou révoquer la permission de résider, ou d'occuper une propriété, dans la réserve des Six Nations, relativement aux personnes qui ne sont pas membres de la bande des Six Nations». Le dossier ne révèle aucun fondement légal relativement à cette prise de compétence exercée contre M^{me} Bédard par les diverses résolutions déjà mentionnées. L'article 25 de la *Loi sur les Indiens*, relatif à la disposition de terres par un Indien qui cesse

the disposition must be made and confers upon the responsible Minister and not upon the Band Council the power to extend the period.

I am not satisfied that the Band Council was purporting to exercise powers conferred by the *Indian Act* rather than powers which it felt it had apart from the Act. It was open to the appellants to establish their authority if it was drawn from the Act, but they did not do so. This leaves the question whether in such circumstances the respondent should have been allowed to proceed by way of a declaration in the light of the fact that the Band Council's resolutions were in themselves, on the record in the case, of no legal force. They did threaten Mrs. Bédard and could have been followed up by invocation of s. 31 or by the laying of a charge under s. 30. In these circumstances, I am disposed to support the broad view taken by Osler J. in exercising his discretion to entertain Mrs. Bédard's claim for declaratory relief so that her rights could be ascertained: see *Vine v. National Dock Labour Board*¹².

The contentions of the appellants in both cases in appeal, stripped of their detail, amount to a submission that the *Canadian Bill of Rights* does not apply to Indians on a Reserve, nor to Indians in their relations to one another whether or not on a Reserve. This submission does not deny that the effect of s. 12(1)(b) of the *Indian Act* is to prescribe substantive discrimination by reason of sex, a differentiation in the treatment of Indian men and Indian women when they marry non-Indians, this differentiation being exhibited in the loss by the women of their status as Indians under the Act. It does, however, involve the assertion that the particular discrimination upon which the two appeals are focussed is not offensive to the relevant provisions of the *Canadian Bill of Rights*; and it also involves the assertion that the *Drybones* case is distinguishable or, if not, that it has been over-

d'avoir droit d'y résider dans une réserve, précise lui-même le délai dans lequel la disposition doit être effectuée et confère au ministre responsable, et non au conseil de bande, le pouvoir de proroger le délai.

Je ne suis pas convaincu que le conseil de bande prétendait exercer des pouvoirs conférés par la *Loi sur les Indiens* plutôt que des pouvoirs qu'il pensait détenir indépendamment de la Loi. Les appelants avaient la faculté d'établir leur autorité si elle était tirée de la Loi, mais ils ne l'ont pas fait. Cela laisse la question de savoir si, dans les circonstances, l'intimée aurait dû être autorisée à procéder par voie déclaratoire à la lumière du fait que, d'après le dossier en l'espèce, les résolutions du conseil de bande n'avaient aucun effet légal. Elles ont effectivement menacé M^{me} Bédard et elles auraient pu être suivies d'un recours à l'art. 31 ou d'une poursuite en vertu de l'art. 30. Dans ces circonstances, je suis disposé à appuyer les vues larges adoptées par le Juge Osler lorsqu'il a exercé sa discrétion de connaître de la demande en jugement déclaratoire de M^{me} Bédard de sorte que les droits de cette dernière puissent être définis: voir l'arrêt *Vine v. National Dock Labour Board*¹².

Les prétentions des appelants dans les deux affaires en appel équivalent, questions de détail mises à part, à une allégation que la *Déclaration canadienne des droits* ne s'applique pas aux Indiens dans une réserve, ni aux Indiens dans leurs rapports entre eux qu'ils soient dans une réserve ou non. Cette allégation ne nie pas que l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 de la *Loi sur les Indiens* a pour effet de prescrire une discrimination fondamentale en raison du sexe, de traiter différemment les Indiens et les Indiennes lorsqu'ils épousent des non-Indiens, cette différence se manifestant par la perte par les femmes de leur statut d'Indiennes en vertu de la loi. Elle comporte toutefois l'assertion que la discrimination particulière que mettent en lumière les deux appels ne va pas à l'encontre des dispositions pertinentes de la *Déclaration canadienne des droits*; elle comporte aussi l'assertion que l'on

¹² [1957] A.C. 488.

¹² [1957] A.C. 488.

come by the re-enactment of the *Indian Act* in the Revised Statutes of Canada, 1970, including the then s. 94 (now s. 95) which was in issue in that case. I regard this last-mentioned assertion, which is posited on the fact that the *Canadian Bill of Rights* was not so re-enacted, as simply an oblique appeal for the overruling of the *Drybones* case.

The *Drybones* case decided two things. It decided first—and this decision was a necessary basis for the second point in it—that the *Canadian Bill of Rights* was more than a mere interpretation statute whose terms would yield to a contrary intention; it had paramount force when a federal enactment conflicted with its terms, and it was the incompatible federal enactment which had to give way. This was the issue upon which the then Chief Justice of this Court, Chief Justice Cartwright, and Justices Abbott and Pigeon, dissented. Pigeon J. fortified his view on this main point by additional observations, bringing into consideration, *inter alia*, s. 91(24) of the *British North America Act*. The second thing decided by *Drybones* was that the accused in that case, an Indian under the *Indian Act*, was denied equality before the law, under s. 1(b) of the *Canadian Bill of Rights*, when it was made a punishable offence for him, on account of his race, to do something which his fellow Canadians were free to do without being liable to punishment for an offence. Ritchie J., who delivered the majority opinion of the Court, reiterated this basis of decision by concluding his reasons as follows:

It appears to me to be desirable to make it plain that these reasons for judgment are limited to a situation in which, under the laws of Canada, it is made an offence punishable at law on account of race, for a person to do something which all Canadians who are not members of that race may do with impunity.

peut considérer l'affaire *Drybones* comme différente ou, sinon, que l'arrêt *Drybones* se trouve écarté par la réadoption de la *Loi sur les Indiens* dans les Statuts révisés du Canada, 1970, y compris de ce qui était alors l'art. 94 (maintenant l'art. 95), lequel était en litige dans cette affaire-là. Je considère cette prétention mentionnée en dernier lieu, laquelle est axée sur le fait que la *Déclaration canadienne des droits* n'a pas été ainsi réadoptée, comme étant simplement une requête indirecte pour qu'il soit passé outre à l'arrêt *Drybones*.

L'arrêt *Drybones* a décidé deux choses. Premièrement—et cette décision était le fondement nécessaire de la seconde—que la *Déclaration canadienne des droits* était plus qu'une simple loi d'interprétation dont les termes devaient céder le pas à une intention contraire; elle avait force prépondérante lorsqu'un texte législatif fédéral entraînait en conflit avec ses termes, et c'était le texte incompatible fédéral qui devait céder le passage. Cela fut la question sur laquelle le Juge en chef d'alors en cette Cour, ainsi que les Juges Abbott et Pigeon, furent dissidents. Le Juge Pigeon renforça d'observations additionnelles son avis sur ce point fondamental, faisant entrer en ligne de compte, entre autres, le par. (24) de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*. Le deuxième point décidé par l'arrêt *Drybones* a été que l'accusé dans cette affaire-là, un Indien au sens de la *Loi sur les Indiens*, s'est vu refuser l'égalité devant la loi, au sens de l'al. b) de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits*, lorsque le fait pour lui de faire quelque chose que ses concitoyens canadiens étaient libres de faire sans être punissables en raison d'une infraction est devenu une infraction punissable à son égard. Le Juge Ritchie, qui a rédigé l'avis de la majorité de la Cour, a réaffirmé ce fondement de décision en concluant ses motifs comme suit:

Je crois utile d'affirmer clairement que ces motifs s'appliquent seulement à un cas où, en vertu des lois du Canada, est réputé infraction punissable en droit, pour une personne, à cause de sa race, un acte que ses concitoyens canadiens qui ne sont pas de cette race peuvent poser sans encourir aucune sanction. A

It would be unsupportable in principle to view the *Drybones* case as turning on the fact that the challenged s. 94 of the *Indian Act* created an offence visited by punishment. The gist of the judgment lay in the legal disability imposed upon a person by reason of his race when other persons were under no similar restraint. If for the words "on account of race" there are substituted the words "on account of sex" the result must surely be the same where a federal enactment imposes disabilities or prescribes disqualifications for members of the female sex which are not imposed upon members of the male sex in the same circumstances.

It is said, however, that although this may be so as between males and females in general, it does not follow where the distinction on the basis of sex is limited as here to members of the Indian race. This, it is said further, does not offend the guarantee of "equality before the law" upon which the *Drybones* case proceeded. I wish to deal with these two points in turn and to review, in connection with the first point, the legal consequences for an Indian woman under the *Indian Act* when she marries a non-Indian.

It appears to me that the contention that a differentiation on the basis of sex is not offensive to the *Canadian Bill of Rights* where that differentiation operates only among Indians under the *Indian Act* is one that compounds racial inequality even beyond the point that the *Drybones* case found unacceptable. In any event, taking the *Indian Act* as it stands, as a law of Canada whose various provisions fall to be assessed under the *Canadian Bill of Rights*, I am unable to appreciate upon what basis the command of the *Canadian Bill of Rights*, that laws of Canada shall operate without discrimination by reason of sex, can be ignored in the operation of the *Indian Act*.

mon avis, cela est bien loin d'être applicable à toutes les dispositions de la *Loi sur les Indiens*.

Il serait indéfendable en principe de considérer l'arrêt *Drybones* comme reposant essentiellement sur le fait que la disposition incriminée, l'art. 94 de la *Loi sur les Indiens*, créait une infraction punissable. Le jugement a porté essentiellement sur l'incapacité légale imposée à une personne en raison de sa race quand d'autres personnes ne sont pas soumises à pareille restriction. Si l'expression «à cause de son sexe» était substituée à l'expression «à cause de sa race», le résultat devrait certainement être le même lorsqu'une loi fédérale frappe les personnes du sexe féminin d'incapacités ou de privations de droits qui ne sont pas imposées aux personnes du sexe masculin dans les mêmes circonstances.

On dit toutefois que bien qu'il puisse en être ainsi à l'égard des hommes et des femmes en général, il n'en va pas de même lorsque la distinction fondée sur le sexe se limite, comme dans la présente affaire, aux membres de la race indienne. On ajoute que cela ne va pas à l'encontre de la garantie de «l'égalité devant la loi» sur laquelle reposait l'arrêt *Drybones*. Je désire traiter ces deux points l'un après l'autre et passer en revue, relativement au premier point, les conséquences légales qui s'ensuivent pour une indienne en vertu de la *Loi sur les Indiens* quand elle épouse un non-Indien.

Il me semble que la prétention selon laquelle une distinction fondée sur le sexe ne va pas à l'encontre de la *Déclaration canadienne des droits* lorsque cette distinction s'applique seulement aux Indiens visés par la *Loi sur les Indiens* en est une qui s'accommode de l'inégalité raciale même au-delà des limites que l'arrêt *Drybones* a jugé inacceptables. De toute manière, en considérant la *Loi sur les Indiens* telle qu'elle se présente, comme une loi du Canada dont les diverses dispositions doivent être appréciées en regard de la *Déclaration canadienne des droits*, je ne puis voir comment la prescription de la *Déclaration canadienne des droits* selon laquelle les lois du Canada doivent s'appliquer sans discrimination en raison du sexe, peut être écartée

The *Indian Act* defines an Indian as a person who is registered as an Indian pursuant to the Act or is entitled to be so registered. It is registration or registrability upon a Band list or upon a general list that is the key to the scheme and application of the Act. The Registrar, charged with keeping the membership records, is the person to whom protests may be made by a Band Council or by an affected person respecting the inclusion or deletion of a name from the Indian Register. By s. 9(2) his decision on a protest is final subject to a reference to a judge under s. 9(3). The *Lavell* case arose in this way. Section 11 of the Act enumerates the persons entitled to be registered, and it is common ground that both Mrs. Lavell and Mrs. Bédard were so entitled prior to their respective marriages. Section 12 lists the classes of persons not entitled to be registered, and the only clause thereof relevant here is subsection 1(b) which I have already quoted. Section 14 has a peripheral relevance to the present case in its provision that a woman member of a Band who marries a person outside that Band ceases to be a member thereof but becomes a member of the Band of which her husband is a member. There is no absolute disqualification of an Indian woman from registrability on the Indian Register (that is, as a member on the general list) by marrying outside a Band unless the marriage is to a non-Indian.

Registration or registrability entitles an Indian as a member of a Band (and that was the status of both Mrs. Lavell and Mrs. Bédard prior to their respective marriages) to the use and benefit of the Reserve set aside for the Band. This may take the form of possession or occupation of particular land in the Reserve under an allotment by the Council of the Band with the approval of the responsible Minister, and it may

en ce qui concerne l'application de la *Loi sur les Indiens*.

La *Loi sur les Indiens* définit l'Indien comme une personne qui, conformément à la Loi, est inscrite à titre d'Indien ou a le droit de l'être. C'est l'enregistrement ou l'enregistrabilité sur une liste de bande ou sur une liste générale qui constitue la clé du programme et de l'application de la Loi. Le registraire, chargé de la garde des registres des membres, est la personne à qui des protestations peuvent être faites par un conseil de bande ou par une personne touchée, relativement à l'inclusion ou au retranchement d'un nom dans le registre des Indiens. Suivant le par. (2) de l'art. 9, sa décision à l'égard d'une protestation est définitive sous réserve d'un renvoi à un juge prévu au par. (3) de l'art. 9. L'affaire *Lavell* a commencé de cette façon. L'article 11 de la Loi énumère les personnes qui ont le droit d'être inscrites, et il est reconnu de part et d'autre que tant M^{me} Lavell que tant M^{me} Bédard avaient, avant leurs mariages respectifs, droit à l'enregistrement. L'article 12 donne les catégories de personnes qui n'ont pas le droit d'être inscrites, et la seule clause pertinente de l'article en l'espèce est l'al. b) du par. (1) que j'ai reproduit plus haut. L'article 14 est pertinent de façon tangentielle en l'espèce présente du fait qu'il prévoit que lorsqu'une femme qui est membre d'une bande épouse une personne qui n'en est pas membre, elle cesse d'en faire partie mais entre dans la bande à laquelle appartient son mari. Il n'existe aucune privation absolue du droit d'une Indienne à l'enregistrement sur le registre des Indiens (soit à titre de membre d'après la liste générale) lorsqu'elle épouse une personne qui n'est pas membre de sa bande, à moins qu'elle n'épouse un non-Indien.

L'enregistrement ou l'enregistrabilité donne à un Indien, en tant que membre d'une bande, (et c'était là le statut dont jouissaient M^{mes} Lavell et Bédard avant leurs mariages respectifs), le droit à l'usage et aux avantages de la réserve constituée au profit de la bande. Cela peut être sous forme de possession ou d'occupation d'une terre dans la réserve en vertu d'une attribution faite par le conseil de la bande avec l'approbation du

be evidenced by a certificate of possession or a certificate of occupation, the latter representing possession for a limited period only. Indians may make wills disposing of their property, and it may also pass on intestacy, in either case subject to approval or control of the Minister or of a competent court; and in the case of a devise or descent of land in a Reserve the claimant's possession must be approved by the Minister under s. 49. Section 50 has only a remote bearing on the *Bédard* case in providing that a person who is not entitled to reside on a Reserve does not by devise or descent acquire a right to possession or occupation of land in that Reserve. It begs the question in that the issue here is whether or not Mrs. Bédard became disentitled to reside on the land in the Reserve which was left to her by her mother upon the latter's death in 1969. The fact that the respondent's brother now holds a certificate of possession of all the land formerly possessed by the mother, that certificate having been issued after the respondent transferred her interest to her brother in February, 1971, does not affect the overriding question of the respondent's right to reside on the land, having her brother's consent to residence thereon.

Indians entitled to be registered and to live on a Reserve are members of a society in which, through Band Councils, they share in the administration of the Reserve subject to overriding governmental authority. There is provision for election of councillors by Band members residing on a Reserve, and I note that there is no statutory discrimination between Indian men and women either as qualified electors or as qualified candidates for election as councillors. Other advantages that come from membership in the social unit relate to farm operations and to eligibility for governmental loans for various enumerated purposes.

ministre responsable, et peut être constaté par un certificat de possession ou un certificat d'occupation, ce dernier représentant une possession pour une durée limitée seulement. Les Indiens peuvent transmettre leurs biens par testament, et hériter aussi par droit de succession, sous réserve, dans chaque cas, de l'approbation ou du contrôle du ministre ou tribunal compétent; et dans le cas de terres transmises par legs ou droit de succession dans une réserve, la possession par le réclamant doit être approuvée par le ministre en vertu de l'art. 49. L'article 50 n'a qu'une portée éloignée sur l'affaire *Bédard* en édictant qu'une personne non autorisée à résider dans une réserve n'acquiert pas, par legs ou transmission par droit de succession, le droit de posséder ou d'occuper une terre dans cette réserve. Il passe à côté de la question à l'étude car dans le présent litige la question est de savoir si, oui ou non, M^{me} Bédard a perdu le droit de résider sur la terre qui lui a été laissée dans la réserve par sa mère lors du décès de cette dernière en 1969. Le fait que le frère de l'intimée détient maintenant un certificat de possession pour toutes les terres qui ont été possédées par la mère, certificat qui lui a été délivré après que l'intimée lui eut transféré ses droits en février 1971, ne porte pas atteinte à la question déterminante du droit qu'a l'intimée de résider sur la terre, ayant le consentement de son frère à cet égard.

Les Indiens qui ont le droit d'être inscrits et de vivre dans une réserve sont membres d'une société au sein de laquelle, par le truchement des conseils de bande, ils participent à l'administration de la réserve sous réserve de l'autorité prépondérante du gouvernement. Des dispositions prévoient l'élection de conseillers par les membres de la bande qui résident dans la réserve, et je note qu'il n'existe aucune discrimination légale entre Indiens et Indiennes en ce qui a trait soit à la qualité d'électeur soit à l'éligibilité au poste de conseiller. L'exploitation de fermes et le droit à des prêts gouvernementaux à des fins diverses énumérées sont d'autres avantages pouvant découler de l'appartenance, en tant que membre, à l'entité sociale.

Section 12(1)(b) effects a statutory excommunication of Indian women from this society but not of Indian men. Indeed, as was pointed out by counsel for the Native Council of Canada, the effect of ss. 11 and 12(1)(b) is to excommunicate the children of a union of an Indian woman with a non-Indian. There is also the invidious distinction, invidious at least in the light of the *Canadian Bill of Rights*, that the *Indian Act* creates between brothers and sisters who are Indians and who respectively marry non-Indians. The statutory banishment directed by s. 12(1)(b) is not qualified by the provision in s. 109(2) for a governmental order declaring an Indian woman who has married a non-Indian to be enfranchised. Such an order is not automatic and no such order was made in relation to Mrs. Bédard; but when made the woman affected is, by s. 110, deemed not to be an Indian within the *Indian Act* or any other statute or law. It is, if anything, an additional legal instrument of separation of an Indian woman from her native society and from her kin, a separation to which no Indian man who marries a non-Indian is exposed.

1973 CanLII 175 (S.C.C.)

It was urged, in reliance in part on history, that the discrimination embodied in the *Indian Act* under s. 12(1)(b) is based upon a reasonable classification of Indians as a race, that the *Indian Act* reflects this classification and that the paramount purpose of the Act to preserve and protect the members of the race is promoted by the statutory preference for Indian men. Reference was made in this connection to various judgments of the Supreme Court of the United States to illustrate the adoption by that Court of reasonable classifications to square with the due process clause of the Fifth Amendment and with due process and equal protection under the Fourteenth Amendment. Those cases have at best a marginal relevance because the *Canadian Bill of Rights* itself enumerates prohibited classifications which the judiciary is bound to respect; and, moreover, I doubt

L'alinéa b) du par. (1) de l'art. 12 constitue une excommunication légale qui exclut les Indiennes, mais non les Indiens, de cette société-là. De fait, comme l'a fait remarquer l'avocat du Conseil des autochtones du Canada, l'art. 11 et l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 ont pour effet d'exclure les enfants nés du mariage d'une Indienne avec un non-Indien. Il y a aussi la distinction vexante, vexante au moins en regard de la *Déclaration canadienne des droits*, que la *Loi sur les Indiens* introduit entre des Indiens qui, étant frères et sœurs, épousent respectivement des non-Indiens. Le bannissement légal de l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 n'est pas mitigé par la disposition du par. (2) de l'art. 109, laquelle prévoit qu'une ordonnance gouvernementale peut déclarer émancipée une Indienne qui a épousé un non-Indien. Une telle ordonnance n'est pas automatique et aucune ordonnance semblable n'a été rendue à l'égard de Mme Bédard; mais lorsque l'ordonnance est rendue, la femme visée est alors censée, en vertu de l'art. 110, ne pas être une Indienne au sens de la *Loi sur les Indiens* ou de toute autre loi. L'ordonnance constitue à tout le moins un instrument légal de plus pour séparer une Indienne de son milieu social originel et de ses proches, séparation à laquelle n'est exposé aucun Indien qui épouse une non-Indienne.

On a avancé, en se référant en partie à l'histoire, que la discrimination que comporte l'al. b) du par. (1) de l'art. 12 est basée sur une catégorisation raisonnable des Indiens comme constituant une race, que la *Loi sur les Indiens* reflète cette catégorie et que le but premier de la Loi, qui est de préserver et protéger les membres de cette race, est servi par la préférence accordée par la Loi aux Indiens de sexe masculin. On a mentionné à cet égard divers arrêts de la Cour suprême des États-Unis afin d'illustrer l'adoption par cette Cour-là de catégorisations raisonnables pour se conformer à la clause de l'application régulière de la loi, contenue dans le Cinquième Amendement, ainsi qu'à l'application régulière et la protection égale de la loi qu'envisage le Quatorzième Amendement. Ces arrêts n'ont tout au plus qu'une pertinence marginale parce que la *Déclaration canadienne des droits*

whether discrimination on account of sex, where as here it has no biological or physiological rationale, could be sustained as a reasonable classification even if the direction against it was not as explicit as it is in the *Canadian Bill of Rights*.

I do not think it is possible to leap over the telling words of s. 1, "without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex", in order to explain away any such discrimination by invoking the words "equality before the law" in clause (b) and attempting to make them alone the touchstone of reasonable classification. That was not done in the *Drybones* case; and this Court made it clear in *Curr v. The Queen*¹³, that federal legislation, which might be compatible with the command of "equality before the law" taken alone, may nonetheless be inoperative if it manifests any of the prohibited forms of discrimination. In short, the proscribed discriminations in s. 1 have a force either independent of the subsequently enumerated clauses (a) to (f) or, if they are found in any federal legislation, they offend those clauses because each must be read as if the prohibited forms of discrimination were recited therein as a part thereof.

This seems to me an obvious construction of s. 1 of the *Canadian Bill of Rights*. When that provision states that the enumerated human rights and fundamental freedoms shall continue to exist "without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex", it is expressly adding these words to clauses (a) to (f). Section 1(b) must read therefore as "the right of the individual to equality before the law and the protection of the law without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex". It is worth repeating that this is

énumère elle-même les catégorisations prohibées que les tribunaux sont tenus d'appliquer; et, de plus, je doute que la discrimination fondée sur le sexe, lorsqu'elle n'a pas, et c'est le cas en l'espèce, de fondement biologique ou physiologique, pourrait être sanctionnée comme catégorisation raisonnable même si l'interdiction dirigée contre elle n'était pas aussi explicite qu'elle ne l'est dans la *Déclaration canadienne des droits*.

Je ne crois pas qu'il soit possible de passer par-dessus les termes décisifs de l'art. 1, «quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe», aux fins de justifier une discrimination fondée sur un de ces critères en invoquant les termes «égalité devant la loi» de la clause b) et en tentant de faire de ces seuls termes la pierre de touche d'une catégorisation raisonnable. Ce n'est pas ce qui a été fait dans l'arrêt *Drybones*; et cette Cour a clairement fait comprendre, dans l'arrêt *Curr c. La Reine*¹³, qu'une loi fédérale qui peut être compatible avec la prescription de «l'égalité devant la loi» prise isolément, peut, néanmoins, être inopérante si elle manifeste une des formes prohibées de discrimination. En résumé, les formes prescrites de discrimination de l'art. 1 ont une application ou bien indépendante des clauses subséquentes énumérées a) à f) ou bien, si on les trouve dans une loi fédérale, vont à l'encontre de ces clauses pour le motif que chacune doit être lue comme si les formes prohibées de discrimination y étaient énoncées comme partie du libellé.

Cela est une interprétation de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* qui me paraît évidente. Lorsque cette disposition déclare que les droits de l'homme et libertés fondamentales énumérés continueront à exister «quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe», elle se trouve à ajouter expressément ces motifs aux clauses a) à f). L'alinéa b) de l'art. 1 doit par conséquent s'interpréter comme «le droit de l'individu à l'égalité devant la loi et à la protection de la loi quels que soient sa race, son origine nationale, sa

¹³ [1972] S.C.R. 889.

¹³ [1972] R.C.S. 889.

what emerges from the *Drybones* case and what is found in the *Curr* case.

There is no clear historical basis for the position taken by the appellants, certainly not in relation to Indians in Canada as a whole, and this was in effect conceded during the hearing in this Court. In any event, history cannot avail against the clear words of ss. 1 and 2 of the *Canadian Bill of Rights*. It is s. 2 that gives this enactment its effective voice, because without it s. 1 would remain a purely declaratory provision. Section 2 brings the terms of s. 1 into its orbit, and its reference to "every law of Canada" is a reference, as set out in s. 5(2), to any Act of the Parliament of Canada enacted before or after the effective date of the *Canadian Bill of Rights*. Pre-existing Canadian legislation as well as subsequent Canadian legislation is expressly made subject to the commands of the *Canadian Bill of Rights*, and those commands, where they are as clear as the one which is relevant here, cannot be diluted by appeals to history. Ritchie J. in his reasons in the *Drybones* case touched on this very point when he rejected the contention that the terms of s. 1 of the *Canadian Bill of Rights* must be circumscribed by the provisions of Canadian statutes in force at the date of the enactment of the *Canadian Bill of Rights*: see [1970] S.C.R. 282, at pp. 295-296. I subscribe fully to the rejection of that contention. Clarity here is emphasized by looking at the French version of the *Canadian Bill of Rights* which speaks in s. 1 of the enumerated human rights and fundamental freedoms «pour tout individu au Canada quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe».

In my opinion, the appellants' contentions gain no additional force because the *Indian Act*, including the challenged s. 12(1)(b) thereof, is a fruit of the exercise of Parliament's exclusive legislative power in relation to "Indians, and

couleur, sa religion ou son sexe». Il est utile de répéter que c'est là ce qui ressort de l'arrêt *Drybones* et ce que l'on trouve dans l'arrêt *Curr*.

Il n'existe aucun fondement historique clair pour la position prise par les appelants, certainement pas en ce qui a trait aux Indiens du Canada dans leur ensemble, et cela a été en définitive admis lors de l'audition en cette Cour. De toute manière, l'histoire ne peut prévaloir contre les termes clairs des art. 1 et 2 de la *Déclaration canadienne des droits*. C'est l'art. 2 qui donne à ce texte législatif sa force véritable, parce que sans lui l'art. 1 demeure une disposition purement déclaratoire. L'article 2 place les termes de l'art. 1 dans son champ d'action, et sa mention de «toute loi du Canada» est une mention, comme il est dit au par. (2) de l'art. 5, visant toute loi du Parlement du Canada édictée avant ou après la date de mise en vigueur de la *Déclaration canadienne des droits*. La législation canadienne qui existait déjà aussi bien que celle qui vient après font expressément l'objet des prescriptions de la *Déclaration canadienne des droits*, et ces prescriptions, quand elles sont aussi nettes que celle qui est présentement en cause, ne peuvent être diluées par des appels à l'histoire. Le Juge Ritchie, dans les motifs qu'il a rédigés dans l'affaire *Drybones*, a touché ce point précis lorsqu'il a rejeté la prétention que les termes de l'art. 1 de la *Déclaration canadienne des droits* doivent être circonscrits par les dispositions des lois canadiennes en vigueur à la date de l'adoption de la *Déclaration canadienne des droits*: voir [1970] R.C.S. 282, pp. 295-296. Je souscris pleinement au rejet de cette prétention. La situation est d'autant plus claire si l'on regarde la version française de la *Déclaration canadienne des droits* qui, à l'art. 1, parle des droits de l'homme et libertés fondamentales énumérés «pour tout individu au Canada quels que soient sa race, son origine nationale, sa couleur, sa religion ou son sexe».

A mon avis, les prétentions des appelants ne deviennent pas plus solides du fait que la *Loi sur les Indiens*, y inclus l'al. b) incriminé du par. (1) de son art. 12, est le fruit de l'exercice du pouvoir exclusif du Parlement de légiférer sur

Lands reserved for the Indians” under s. 91(24) of the *British North America Act*. Discriminatory treatment on the basis of race or colour or sex does not inhere in that grant of legislative power. The fact that its exercise may be attended by forms of discrimination prohibited by the *Canadian Bill of Rights* is no more a justification for a breach of the *Canadian Bill of Rights* than there would be in the case of the exercise of any other head of federal legislative power involving provisions offensive to the *Canadian Bill of Rights*. The majority opinion in the *Drybones* case dispels any attempt to rely on the grant of legislative power as a ground for escaping from the force of the *Canadian Bill of Rights*. The latter does not differentiate among the various heads of legislative power; it embraces all exercises under whatever head or heads they arise. Section 3 which directs the Minister of Justice to scrutinize every Bill to ascertain whether any of its provisions are inconsistent with ss. 1 and 2 is simply an affirmation of this fact which is evident enough from ss. 1 and 2.

There was an intimation during the argument of these appeals that the *Canadian Bill of Rights* is properly invoked only to resolve a clash under its terms between two federal statutes, and the *Drybones* case was relied on in that connection. It is a spurious contention, if seriously advanced, because the *Canadian Bill of Rights* is itself the indicator to which any Canadian statute or any provision thereof must yield unless Parliament has declared that the statute or the particular provision is to operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*. A statute may in itself be offensive to the *Canadian Bill of Rights*, or it may be by relation to another statute that it is so offensive.

«les Indiens et les terres réservées pour les Indiens» en vertu du par. (24) de l'art. 91 de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*». Le traitement discriminatoire fondé sur la race, la couleur ou le sexe n'est pas compris dans l'attribution de ce pouvoir législatif. Le fait que l'exercice de ce pouvoir puisse être accompagné de certaines formes de discrimination prohibées par la *Déclaration canadienne des droits* ne justifie pas davantage une violation de la *Déclaration canadienne des droits* que ne le ferait l'exercice de tout autre pouvoir législatif fédéral énuméré se traduisant par des dispositions contraires à la *Déclaration canadienne des droits*. L'opinion majoritaire dans l'affaire *Drybones* écarte toute tentative de s'appuyer sur l'attribution d'un pouvoir législatif comme moyen de se soustraire à l'application de la *Déclaration canadienne des droits*. Cette dernière ne fait pas de distinction entre les divers pouvoirs législatifs énumérés; elle embrasse l'exercice de tout pouvoir énuméré, quel(s) qu'il(s) soi(en)t. L'article 3, qui oblige le ministre de la Justice à examiner tout projet ou proposition de loi en vue de constater si l'une quelconque de ses dispositions est incompatible avec les art. 1 et 2, n'est simplement qu'une affirmation de ce fait, lequel découle de façon assez évidente des art. 1 et 2.

Au cours des plaidoiries dans les présents appels, on a suggéré l'avis que la *Déclaration canadienne des droits* ne peut être justement invoquée que pour résoudre un conflit régi par ses termes entre deux lois fédérales, et on s'est à cet égard appuyé sur l'arrêt *Drybones*. C'est là, si on l'avance sérieusement, une prétention sans valeur, car c'est la *Déclaration canadienne des droits* elle-même qui est la mesure à laquelle toute loi canadienne, ou toute disposition d'icelle, doivent se conformer à moins que le Parlement n'ait déclaré que la loi ou la disposition en cause s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*. Une loi peut en elle-même être contraire à la *Déclaration canadienne des droits*, ou elle peut être telle de par sa relation avec une autre loi qui, elle, l'est en elle-même.

I would dismiss both appeals with costs.

Je rejetterais les deux appels avec dépens.

PIGEON J.—I agree in the result with Ritchie J. I certainly cannot disagree with the view I did express in *The Queen v. Drybones*¹⁴ (at p. 304) that the enactment of the *Canadian Bill of Rights* was not intended to effect a virtual suppression of federal legislation over Indians. My difficulty is Laskin J.'s strongly reasoned opinion that, unless we are to depart from what was said by the majority in *Drybones*, these appeals should be dismissed because, if discrimination by reason of race makes certain statutory provisions inoperative, the same result must follow as to statutory provisions which exhibit discrimination by reason of sex. In the end, it appears to me that, in the circumstances, I need not reach a firm conclusion on that point. Assuming the situation in such as Laskin J. says, it cannot be improper for me to adhere to what was my dissenting view, when a majority of those who did not agree with it in respect of a particular section of the *Indian Act*, now adopt it for the main body of this important statute.

I would observe that this result does not conflict with any of our decisions subsequent to *Drybones*. In no case was the *Canadian Bill of Rights* given an invalidating effect over prior legislation.

In *Lowry and Lepper v. The Queen*¹⁵ and in *Brownridge v. The Queen*¹⁶, the application of criminal legislation, past and subsequent, was held to be subject to provisions respecting a "fair hearing" and "the right to retain and instruct counsel". These decisions are important illustrations of the effectiveness of the Bill without any invalidating effect.

In *Smythe v. The Queen*¹⁷ it was held that provisions for stiffer penalties depending on the

LE JUGE PIGEON—Je suis d'accord avec M. le Juge Ritchie sur la décision à rendre. Je ne puis certainement pas être en désaccord avec ce que j'ai dit dans l'affaire *La Reine c. Drybones*¹⁴ (à la p. 304): la *Déclaration canadienne des droits* n'a pas pour but de supprimer pratiquement toute la législation fédérale sur les Indiens. La difficulté que j'éprouve vient de l'opinion fortement motivée de M. le Juge Laskin selon laquelle, à moins que nous nous écartions de ce que la majorité a décidé dans l'affaire *Drybones*, les présents pourvois devraient être rejetés parce que, si la discrimination suivant la race rend certaines dispositions législatives inopérantes, le même résultat doit s'ensuivre pour la discrimination suivant le sexe. En fin de compte, il me paraît que, dans les circonstances, je n'ai pas besoin d'en venir à une conclusion ferme sur ce point. En supposant que la situation soit comme le dit M. le Juge Laskin, rien ne s'oppose à ce que je m'en tienne à ce qui fut mon avis dissident, lorsqu'une majorité de ceux qui n'y ont pas souscrit quant à un article particulier de la *Loi sur les Indiens*, l'adopte maintenant pour la partie principale de cette importante législation.

Il convient de remarquer que ce résultat ne vient pas en contradiction avec nos décisions postérieures à l'arrêt *Drybones*. Aucune n'a jamais donné à la *Déclaration canadienne des droits* l'effet de nullifier une loi antérieure.

Dans les arrêts *Lowry et Lepper c. La Reine*¹⁵ et *Brownridge c. La Reine*¹⁶ on a statué que l'application de la législation antérieure ou postérieure, en matière criminelle, était assujettie aux dispositions concernant une «audition équitable» et «le droit de retenir et constituer un avocat». Ces décisions sont des exemples importants de l'efficacité de la *Déclaration* sans effet nullifiant.

Dans l'arrêt *Smythe c. La Reine*¹⁷, on a statué que des dispositions prévoyant des peines plus

¹⁴ [1970] S.C.R. 282.

¹⁵ (1972) 26 D.L.R. (3d) 224.

¹⁶ [1972] S.C.R. 926.

¹⁷ [1971] S.C.R. 680.

¹⁴ [1970] R.C.S. 282.

¹⁵ (1972), 26 D.L.R. (3d) 224.

¹⁶ [1972] R.C.S. 926.

¹⁷ [1971] R.C.S. 680.

method of prosecution were not rendered inoperative by the *Canadian Bill of Rights* as infringing equality before the law, although the choice of the method of prosecution always depends on executive discretion.

In *Curr v. The Queen*¹⁸ recent *Criminal Code* provisions for compulsory breath analysis were held not to infringe the right to the "protection of the law" any more than the right to the "protection against self-crimination".

Finally, in *Duke v. The Queen*¹⁹ these same provisions were said not to deprive the accused of a "fair trial" although proclaimed without some paragraphs contemplating a specimen being offered and given on request to the suspect.

Appeals allowed, ABBOTT, HALL, SPENCE and LASKIN JJ. dissenting.

Solicitor for the Attorney general of Canada, appellant: D. S. Maxwell, Ottawa.

Solicitors for the respondent, J. V. C. Lavell: Copeland & Ruby, Toronto.

Solicitors for the appellants, R. Isaac et al: Waterous, Holden, Kellock & Kent, Brantford.

Solicitors for the respondent, J. V. C. Lavell: Copeland & Ruby, Toronto.

Solicitor for the intervenants, The Indian Association of Alberta, The Union of British Columbia Indian Chiefs, The Manitoba Indian Brotherhood Inc., The Union of New Brunswick Indians, The Indian Brotherhood of the Northwest Territories, The Union of Nova Scotia Indians, The Union of Ontario Indians, The Federation of Saskatchewan Indians, The Indian Association of Quebec, The Yukon Native Brotherhood and The National Indian Brotherhood: Douglas Sanders, Ottawa.

sévères eu égard à la forme de la poursuite n'étaient pas rendues inopérantes par la *Déclaration canadienne des droits* comme violant le principe de l'égalité devant la loi, bien que le choix de la forme de poursuite relève toujours du pouvoir discrétionnaire de l'exécutif.

Dans l'arrêt *Curr c. La Reine*¹⁸, il a été décidé que les dispositions récentes du *Code criminel* visant l'analyse obligatoire de l'haleine ne violaient pas plus le droit à la «protection de la loi» que le droit à la «protection contre son propre témoignage».

Finalement, dans l'arrêt *Duke c. La Reine*¹⁹, on a considéré que ces mêmes dispositions ne privaient pas le prévenu de son droit à un «procès équitable» bien qu'elles aient été proclamées en vigueur sans certains alinéas prévoyant qu'un spécimen soit offert ou fourni sur demande au prévenu.

Appels accueillis, les JUGES ABBOTT, HALL, SPENCE et LASKIN étant dissidents.

Procureur du Procureur général du Canada, appellant: D. S. Maxwell, Ottawa.

Procureurs de l'intimée, J. V. C. Lavell: Copeland & Ruby, Toronto.

Procureurs des appelants, R. Isaac et al.: Waterous, Holden, Kellock & Kent, Brantford.

Procureurs de l'intimée, Yvonne Bédard: Montgomery & Gardner, Toronto.

Procureur des intervenants, The Indian Association of Alberta, The Union of British Columbia Indian Chiefs, The Manitoba Indian Brotherhood Inc., The Union of New Brunswick Indians, The Indian Brotherhood of the Northwest Territories, The Union of Nova Scotia Indians, The Union of Ontario Indians, The Federation of Saskatchewan Indians, L'association des Indiens du Québec, The Yukon Native Brotherhood et la Fraternité des Indiens du Canada: Douglas Sanders, Ottawa.

¹⁸ [1972] S.C.R. 889.

¹⁹ [1972] S.C.R. 917.

¹⁸ [1972] R.C.S. 889.

¹⁹ [1972] R.C.S. 917.

Solicitors for the intervenants, The Six Nations Band of Indians of the County of Brant: Waterous, Holden, Kellock & Kent, Brantford.

Solicitors for the intervenants, The Native Council of Canada: MacKinnon, McTaggart, Toronto.

Solicitors for the intervenants, Alberta Committee on Indian Rights for Indian Women Incorporated, University Women's Club of Toronto, University Women Graduates Limited, Viola Shannacappo, Rose Wilhelm, The North Toronto Business and Professional Women's Club Inc., Monica Agnes Turner: Blackwell, Law, Threadgold & Armstrong, Toronto.

Solicitors for the intervenants, The Treaty Voice of Alberta: Wood, Moir, Hyde & Ross, Edmonton.

Solicitors for the intervenants, Anishnawbekwek of Ontario Inc.: Pomerant, Pomerant & Greenspan, Toronto.

Procureurs des intervenants, La Bande des Six Nations des Indiens du Comté de Brant: Waterous, Holden, Kellock & Kent, Brantford.

Procureurs des intervenants, Le Conseil des Autochtones du Canada: MacKinnon, McTaggart, Toronto.

Procureurs des intervenants, Alberta Committee on Indian Rights for Indian Women Incorporated, University Women's Club of Toronto, University Women Graduates Limited, Viola Shannacappo, Rose Wilhelm. The North Toronto Business and Professional Women's Club Inc., Monica Agnes Turner: Blackwell, Law, Threadgold & Armstrong, Toronto.

Procureurs des intervenants, The Treaty Voice of Alberta: Wood, Moir, Hyde & Ross, Edmonton.

Procureurs des intervenants, Anishnawbekwek of Ontario Inc.: Pomerant, Pomerant & Greenspan, Toronto.