

T-624-87

Montana Band, Chief Leo Cattleman, Marvin Buffalo, Rema Rabbit, Carl Rabbit and Darrell Strongman, Councillors of the Montana Band, suing on their own behalf and on behalf of the members of the Montana Band of Indians, Samson Band, Chief Victor Buffalo, Larron Northwest, Roland Littlepoplar, Dolphus Buffalo, Frank Buffalo, Raymond Lightning, Stan Crane, Lawrence Saddleback, Todd (Chester) Buffalo, Arnupp Klouis, Lester B. Nepoose, Jim Omeasoo and Robert Sampy, Councillors of the Samson Band, suing on their own behalf and on behalf of the members of the Samson Band of Indians, Ermineskin Band, Chief Eddie Littlechild and Ken Cutarm, Gerry Ermineskin, John Ermineskin, Lester Fraynn, Brian Lee, Gordon Lee, Arthur Littlechild, Richard Littlechild, Emily Minde, Lawrence Rattlesnake, Curtis Ermineskin and Maurice Wolfe, Councillors of the Ermineskin Band, suing on their own behalf and on behalf of the members of the Ermineskin Band of Indians, Louis Bull Band, Chief Simon Threefingers, Harrison Bull, Stan Deschamps, Winnie Bull, George Deschamps, Jerry Moonais, Henry Raine and Herman Roasting, Councillors of the Louis Bull Band, suing on their own behalf and on behalf of the members of the Louis Bull Band of Indians (*Plaintiffs*)

v.

Her Majesty the Queen (*Defendant*)

INDEXED AS: MONTANA BAND v. CANADA (T.D.)

Trial Division, Strayer J.—Calgary, September 1; Ottawa, September 9, 1993.

Evidence — Judicial notice — Application for directions as to admissibility of 15 historical treatises on history of Canadian Prairies and Plains Cree or other Canadian Indians — Plaintiffs wanting treatises available for Court to take judicial notice of matters referred to therein — As judicial notice may involve reliance on judge's own research or knowledge, inappropriate to treat such knowledge or research as "admissible" evidence because would not form part of trial record — No ruling on "admissibility" per se because judicial notice used in lieu of proof — No precise directions as to which treatises, or portions thereof, can be considered by Court until portions to which counsel intending to refer identified, and particular

T-624-87

La bande indienne Montana, son chef Leo Cattleman et ses conseillers Marvin Buffalo, Rema Rabbit, Carl Rabbit et Darrell Strongman, estant en leur nom personnel et en celui des membres de la bande, la bande indienne Samson, son chef Victor Buffalo et ses conseillers Larron Northwest, Roland Littlepoplar, Dolphus Buffalo, Frank Buffalo, Raymond Lightning, Stan Crane, Lawrence Saddleback, Todd (Chester) Buffalo, Arnupp Klouis, Lester B. Nepoose, Jim Omeasoo et Robert Sampy, estant en leur nom personnel et en celui des membres de la bande, la bande indienne Ermineskin, son chef Eddie Littlechild et ses conseillers Ken Cutarm, Gerry Ermineskin, John Ermineskin, Lester Fraynn, Brian Lee, Gordon Lee, Arthur Littlechild, Richard Littlechild, Emily Minde, Lawrence Rattlesnake, Curtis Ermineskin et Maurice Wolfe, estant en leur nom personnel et en celui des membres de la bande, la bande indienne Louis Bull, son chef Simon Threefingers et ses conseillers Harrison Bull, Stan Deschamps, Winnie Bull, George Deschamps, Jerry Moonais, Henry Raine et Herman Roasting, estant en leur nom personnel et en celui des membres de la bande (*demandeurs*)

c.

Sa Majesté la Reine (*défenderesse*)

RÉPERTORIÉ: BANDE INDIENNE MONTANA c. CANADA (1^{re} INST.)

Section de première instance, juge Strayer—Calgary, 1^{er} septembre; Ottawa, 9 septembre 1993.

Preuve — Connaissance d'office — Demande de directives concernant la recevabilité de quinze études historiques traitant de l'histoire des Prairies canadiennes et des Indiens cris des plaines et d'autres Indiens du Canada — Les demandeurs veulent mettre ces études à la disposition de la Cour pour qu'elle prenne connaissance d'office des sujets qui y sont traités — Comme les juges peuvent, pour prendre connaissance d'office, se fonder sur leurs propres recherches ou leurs propres connaissances, il ne convient pas de considérer les propres connaissances ou les propres recherches du juge comme une preuve «recevable», car ce genre de preuve ne fait jamais partie du dossier officiel de la cause — La Cour ne statue pas sur

facts of which Court can take judicial notice based on such passages explained — Criteria for taking judicial notice set out — Reference to passages of assistance in taking judicial notice of objectifiable events permissible — Should be to descriptions of events and actions, not to interpretation and characterization thereof — Interpretation of intentions and purposes of events or actions function of Court — Opinions not considered unless submitted in accordance with Federal Court Rules re: expert evidence and availability of witness for cross-examination — Assessment of reliability and weight of references and adjudication of contradictions among authors Court's responsibility — No treatise conclusive on any particular fact.

la «recevabilité» à proprement parler car la connaissance d'office remplace la preuve — La Cour ne donne pas non plus de directives précises quant aux études ou extraits d'études qu'elle peut examiner tant que l'avocat n'a pas indiqué les extraits auxquels il souhaite la renvoyer et tant qu'il ne lui a pas expliqué les faits particuliers dont elle peut en prendre connaissance d'office à la lumière de ces extraits — Indication des critères applicables à la connaissance d'office — Il est permis de faire référence à des passages utilisés pour aider la Cour à prendre connaissance d'office des événements susceptibles d'être rendus concrets — Les renvois doivent porter sur des descriptions d'événements ou d'actes et non sur des passages interprétant ou caractérisant ces événements ou actes — Il appartient à la Cour d'interpréter les intentions et les buts de ces événements ou actes — Il n'est pas tenu compte des opinions sauf lorsqu'elles proviennent d'experts témoignant conformément aux Règles de la Cour fédérale et se prêtant au contre-interrogatoire — Il appartient à la Cour d'évaluer la fiabilité et la force probante de ces renvois et de trancher les contradictions entre les auteurs — Aucune étude ne peut être considérée comme concluante à l'égard d'un fait particulier.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Federal Court Rules, C.R.C., c. 663.
Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5, s. 88.
International Covenant on Civil and Political Rights, Dec. 19, 1966, [1976] Can. T.S. No. 47.
Rupert's Land and North-Western Territory Order, R.S.C., 1985, Appendix II, No. 9 (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 3).

LOIS ET RÈGLEMENTS

Décret en conseil sur la Terre de Rupert et le Territoire du Nord-Ouest, L.R.C., 1985, appendice II, n° 9 (mod. par Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 3).
Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5, art. 88.
Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 19 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 47.
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

R. v. Sioui, [1990] 1 S.C.R. 1025; (1990), 30 Q.A.C. 287; 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C. (3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22.

CONSIDERED:

R. v. White and Bob (1964), 50 D.L.R. (2d) 613; 52 W.W.R. 193 (B.C.C.A.).

REFERRED TO:

Calder et al. v. Attorney-General of British Columbia, [1973] S.C.R. 313; (1973), 34 D.L.R. (3d) 145; [1973] 4 W.W.R. 1; R. v. Jones, [1986] 2 S.C.R. 284; (1986), 31 D.L.R. (4th) 569; [1986] 6 W.W.R. 577; 28 C.C.C. (3d) 513; 25 C.R.R. 63; 69 N.R. 241; Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union, [1991] 2 S.C.R. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

R. c. Sioui, [1990] 1 R.C.S. 1025; (1990), 30 Q.A.C. 287; 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C. (3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22.

DÉCISION EXAMINÉE:

R. v. White and Bob (1964), 50 D.L.R. (2d) 613; 52 W.W.R. 193 (C.A.C.-B.).

DÉCISIONS CITÉES:

Calder et autres c. Procureur général de la Colombie-Britannique, [1973] R.C.S. 313; (1973), 34 D.L.R. (3d) 145; [1973] 4 W.W.R. 1; R. c. Jones, [1986] 2 R.C.S. 284; (1986), 31 D.L.R. (4th) 569; [1986] 6 W.W.R. 577; 28 C.C.C. (3d) 513; 25 C.R.R. 63; 69 N.R. 241; Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l'Ontario, [1991] 2 R.C.S. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241.

AUTHORS CITED

Sopinka, John et al. *The Law of Evidence in Canada*.
Toronto: Butterworths, 1992.

REQUEST for a ruling as to “admissibility” of
treatises on history of Canadian Prairies and Cana-
dian Indians in an action for declarations as to the
meaning and effect of a certain nineteenth century
Joint Address adopted by the Canadian Parliament
and an Imperial Order in Council concerning
Rupert’s Land. Directions given.

COUNSEL:

Thomas R. Berger for plaintiffs.
Duff F. Friesen, Q.C. and *Geoffrey S. Lester* for
defendant.

SOLICITORS:

Berger & Nelson, Vancouver, for plaintiffs.

Deputy Attorney General of Canada for defen-
dant.

*The following are the directions rendered in
English by*

STRAYER J.: By agreement at the opening of the
trial in this case, argument was heard as to the use to
be made of certain historical treatises. As counsel
described it, I was asked to determine the “admissi-
bility” of certain documents, namely fifteen specific
historical treatises or portions of such treatises deal-
ing with the history of the Canadian Prairies and of
the Plains Cree Indians or other Indians in Canada.
Argument was heard on this question and I indicated
that I would give directions for the guidance of coun-
sel in the preparation for the second part of the trial
which has now been fixed for December 14 to 17,
1993.

In this action the plaintiffs seek declarations con-
cerning the meaning and effect of certain resolutions
and a joint address adopted by the Senate and House
of Commons of Canada in May, 1869 and of an
Imperial Order in Council concerning Rupert’s Land
adopted in June, 1870 [*Rupert’s Land and North-
Western Territory Order, R.S.C.*, 1985, Appendix II,
No. 9 (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11*

DOCTRINE

Sopinka, John et al. *The Law of Evidence in Canada*.
Toronto: Butterworths, 1992.

DEMANDE de décision sur la «recevabilité»
d’études traitant de l’histoire des Prairies canadiennes
et des Indiens du Canada dans une action visant à
obtenir des déclarations concernant le sens et l’effet
d’une adresse conjointe que le Parlement du Canada
aurait adoptée au XIX^e siècle ainsi que d’un décret en
conseil de l’Empire britannique concernant la Terre
de Rupert. Directives données.

AVOCATS:

Thomas R. Berger pour les demandeurs.
Duff F. Friesen, c.r. et *Geoffrey S. Lester* pour la
défenderesse.

PROCUREURS:

Berger & Nelson, Vancouver, pour les deman-
deurs.
Le sous-procureur général du Canada pour la
défenderesse.

*Ce qui suit est la version française des directives
rendues par*

LE JUGE STRAYER: Conformément à une entente
intervenue entre les parties à l’ouverture de l’instruc-
tion de l’affaire, j’ai entendu les arguments concer-
nant l’utilisation de certaines études historiques.
Selon leurs avocats, les parties m’ont demandé de
statuer sur la «recevabilité» de certains documents,
plus précisément quinze études historiques ou extraits
d’études historiques traitant de l’histoire des Prairies
canadiennes et des Indiens cris des plaines et d’autres
Indiens du Canada. J’ai entendu les moyens concer-
nant cette question et j’ai indiqué que je donnerais
des directives qui guideraient les avocats dans la pré-
paration de la deuxième partie de l’instruction que je
fixe du 14 au 17 décembre 1993.

En l’espèce, les demandeurs veulent obtenir des
déclarations concernant le sens et l’effet de certaines
résolutions et d’une adresse conjointe que le Sénat et
la Chambre des communes du Canada ont adoptées
en mai 1869, ainsi que d’un décret en conseil de
l’Empire britannique de juin 1870 concernant la
Terre de Rupert [*Décret en conseil sur la Terre de
Rupert et le Territoire du Nord-Ouest, L.R.C.* (1985),

(U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 3]). They also seek a declaration involving the interpretation and application of certain provisions of the *International Covenant on Civil and Political Rights* [Dec. 19, 1966, [1976] Can. T.S. No. 47] but the documents in question have no bearing on that declaration. There had been a dispute about the admissibility of what is referred to as "primary documents" but this was resolved before trial.

In my view what is involved with respect to these historical treaties is not a question of "admissibility" of evidence. It became clear during argument that the use which counsel for the plaintiffs wishes to make of these treaties is essentially to make them available to the Court for purposes of the Court taking judicial notice of certain matters referred to in these treaties. Counsel for the plaintiffs suggested that there may be some concept broader than "judicial notice", perhaps "judicial knowledge" which is more appropriate to a public law case such as the present where there is in issue, *inter alia*, the contents and interpretation of the Constitution.

I am obliged to have close regard to, and apply, the principles followed by the Supreme Court of Canada in *R. v. Sioui*¹ where Lamer C.J. [at page 1049], under the rubric "Extrinsic Evidence" made reference to historic journals and a treatise, as well as primary documents to determine whether the parties to a document signed by General Murray in 1760 constituted a "treaty" within the contemplation of section 88 of the *Indian Act* [R.S.C., 1985, c. I-5]. His deliberations in this regard focussed essentially on whether the "parties", namely General Murray and the Huron Indians, intended to enter into a "treaty". At page 1050 the Chief Justice notes that the "admissibility" of certain documents was contested. In the English version of his judgment he states:

I am of the view that all the documents to which I will refer, whether my attention was drawn to them by the intervenor or as a result of my personal research, are documents of a historical nature which I am entitled to rely on pursuant to the concept of judicial knowledge. As Norris J.A. said in *White and Bob* (at p. 629):

¹ [1990] 1 S.C.R. 1025.

appendice II, n° 9 (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 3)]. Ils veulent aussi obtenir un jugement déclaratoire concernant l'interprétation et l'application de certaines dispositions du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* [19 décembre 1966, [1976] R.T. Can. N° 47], mais les documents en question n'ont aucune incidence sur ce jugement. Il y avait un désaccord quant à la recevabilité de ce que les parties qualifiaient de «documents primaires», mais il a été réglé avant l'instruction.

À mon avis, la question que je dois trancher concernant ces études historiques ne porte pas sur leur «recevabilité». Il ressort des moyens qui m'ont été présentés que l'avocat des demandeurs compte essentiellement mettre ces études à la disposition de la Cour pour qu'elle prenne connaissance d'office de certains sujets qui y sont traités. Il mentionne qu'il existe peut-être une notion qui est plus large que celle de la «connaissance d'office» et qui est celle de «connaissance judiciaire», une notion qui convient mieux à une affaire qui relève du droit public, comme l'affaire dont la Cour est saisie, et qui porte, entre autres, sur le contenu et l'interprétation de la Constitution.

Je me dois de scruter et d'appliquer les principes suivis par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Sioui*¹. Dans cet arrêt, le juge en chef Lamer [à la page 1049], sous la rubrique «La preuve extrinsèque», se réfère à des journaux historiques et à une étude, ainsi qu'à des documents primaires pour déterminer si les parties à un document signé par le général Murray en 1760 ont conclu un «traité» au sens de l'article 88 de la *Loi sur les Indiens* [L.R.C. (1985), ch. I-5]. Son analyse à cet égard porte essentiellement sur la question de savoir si les «parties», c'est-à-dire le général Murray et les Indiens Hurons, avaient l'intention de conclure un «traité». À la page 1050 du jugement, le juge en chef signale que la «recevabilité» de certains documents a fait l'objet de contestation. Voici ce qu'on y lit:

Je considère que tous les documents auxquels je ferai référence, que mon attention y ait été attirée par l'intervenante ou à la suite de mes recherches personnelles, sont des documents de nature historique sur lesquels je suis autorisé à me fonder en vertu de la notion de connaissance judiciaire. Comme le disait le juge Norris dans *White and Bob* (à la p. 629):

¹ [1990] 1 R.C.S. 1025.

The Court is entitled “to take judicial notice of the facts of history whether past or contemporaneous” as Lord du Parcq said in *Monarch Steamship Co., Ltd. v. Karlshamns Oljefabriker (A/B)*, [1949] A.C. 196 at p. 234, [1949] 1 All E.R. 1 at p. 20, and it is entitled to rely on its own historical knowledge and researches, *Read v. Bishop of Lincoln*, ^a [1892] A.C. 644, Lord Halsbury, L.C., at pp. 652-4.

The documents I cite all enable the Court, in my view, to identify more accurately the historical context essential to the resolution of this case.

I believe it is fair to conclude from this passage that the Chief Justice was speaking simply of the concept of judicial notice although in one place the expression “judicial knowledge” appears. It may be noted that immediately after that he quotes from the *White and Bob* [*R. v. White and Bob* (1964), 50 D.L.R. (2d) 613 (B.C.C.A.)] case which provides authority on the matter of “judicial notice”. It also may be noted that the judgment of Lamer C.J. was written in French and in the original text the expression “*connaissance judiciaire*” is used both where in the English version the expression is translated as “judicial knowledge” and where it is translated as “judicial notice”. As “*connaissance judiciaire*” or “*connaissance d’office*” ^e are the usual equivalents of “judicial notice”, I conclude it was this concept that was referred to throughout. In any event, as is obvious from the quoted passage, judicial notice can be based on the personal knowledge or researches of the judge provided the subject-matter is otherwise appropriate. ^f

It appears to me that if the use of such documents is justified as assisting judicial notice, then strictly ^g speaking such use does not involve “admissibility” because judicial notice is used in lieu of proof.² Further, as judges can in taking judicial notice rely on their own researches or their own knowledge³ it ^h would not seem appropriate to treat the judge’s own knowledge or researches as “admissible” evidence, in part because it would never form part of the official record of the trial as would normal evidence.

² See Sopinka, Lederman and Bryant, *The Law of Evidence in Canada* (1992), at p. 976.

³ See e.g. *Calder et al. v. Attorney-General of British Columbia*, [1973] S.C.R. 313, at p. 346; *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284, at p. 299; *Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union*, [1991] 2 S.C.R. 211, at pp. 315-316; *Sioui supra*, note 1 and the passage quoted from p. 1050.

[TRADUCTION] La Cour a le droit «de prendre connaissance d’office des faits historiques passés ou contemporains» comme l’a dit lord du Parcq dans l’arrêt *Monarch Steamship Co., Ltd. v. Karlshamns Oljefabriker (A/B)*, [1949] A.C. 196, à la p. 234, [1949] 1 All E.R. 1, à la p. 20, et a le droit de se fonder sur sa propre connaissance de l’histoire et sur ses recherches, *Read v. Bishop of Lincoln*, [1892] A.C. 644, le lord chancelier Halsbury, aux pp. 652 à 654.

Les documents que je cite nous permettent tous, à mon avis, ^b d’identifier avec plus de précision la réalité historique essentielle à la résolution du présent litige.

Je crois qu’on peut légitimement déduire de ce passage que le juge en chef parlait simplement de la notion de connaissance d’office, quoique l’expression «connaissance judiciaire» figure à un endroit. Il convient de signaler que tout de suite après cette expression, il a cité l’arrêt *White and Bob* [*R. v. White and Bob* (1964), 50 D.L.R. (2d) 613 (C.A.C.-B.)] qui faisait jurisprudence en matière de «connaissance d’office». Il convient aussi de signaler que le jugement du juge en chef a été rédigé en français et que l’expression «connaissance judiciaire» employée dans la version originale se retrouve traduite dans la version anglaise aussi bien par «*judicial notice*» que par «*judicial knowledge*». Comme «connaissance d’office» et «connaissance judiciaire» sont les équivalents usuels de «*judicial notice*», je conclus que c’est cette notion dont il s’agit dans tout le texte. En tout cas, comme il ressort manifestement du passage cité, la connaissance d’office peut se fonder sur les propres connaissances ou recherches du juge à condition que le sujet soit par ailleurs pertinent.

Il me semble que si l’utilisation de tels documents se justifie en vue de la connaissance d’office, il s’en suit que, à strictement parler, cette utilisation n’a rien à voir avec la «recevabilité» car la connaissance d’office remplace la preuve². En outre, comme les juges peuvent, pour prendre connaissance d’office, se fonder sur leurs propres recherches ou leurs propres connaissances³, il ne convient pas de considérer les propres connaissances ou les propres recherches du juge comme une preuve «recevable», car, entre

² Voir Sopinka, Lederman et Bryant, *The Law of Evidence in Canada* (1992), à la p. 976.

³ Voir par ex. *Calder et autres c. Procureur général de la Colombie-Britannique*, [1973] R.C.S. 313, à la p. 346; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, à la p. 299; *Lavigne c. Syndicat des employés de la fonction publique de l’Ontario*, [1991] 2 R.C.S. 211, aux p. 315 et 316; *Sioui*, précité (note 1), et l’extrait cité à la p. 1050.

Therefore I cannot make a ruling on “admissibility” as such. Nor can I give precise directions as to which treatises, or which portions of treatises, can be considered by the Court until counsel identifies the portions to which he wishes to refer the Court, and explains the particular facts of which he considers the Court can take judicial notice on the basis of such passages. In principle, counsel is at liberty to refer to any of the treatises for such purposes, providing that he can demonstrate that the particular use in question falls within the ambit of judicial notice.

In this respect I will attempt to set out what I consider to be the relevant criteria for taking judicial notice.

As Sopinka, Lederman and Bryant state in their text, *The Law of Evidence in Canada*:⁴

Facts which are (a) so notorious as not to be the subject of dispute among reasonable persons, or (b) capable of immediate and accurate demonstration by resorting to readily accessible sources of indisputable accuracy, may be noticed by the court without proof of them by any party. . . .

it appears to me that “notorious” facts are normally of a contemporary nature although there may be some exceptions to that; if relevant passages in any of these treatises describe notorious facts then reference may be made to them. The more likely use of such treatises will be to identify facts capable of immediate and accurate demonstration where the source is “of indisputable accuracy”.

In looking at uses which have been made of judicial notice in past cases dealing with the history of relations between government and Indians, it appears to me that the most authoritative case, namely *Sioui*, essentially involved reference to treatises and documents to establish objective facts, principally specific events and actions of various individuals and groups. In seeking the “historical context”, Lamer C.J. looked

⁴ *Supra* note 2, at p. 976.

autres, ce genre de preuve ne fait jamais, contrairement à la preuve normalement produite, partie du dossier officiel de la cause.

Par conséquent, je ne peux pas statuer sur la «recevabilité» à proprement parler. Je ne peux pas non plus donner des directives précises quant aux études ou extraits d'études que la Cour peut examiner tant que l'avocat des demandeurs n'a pas indiqué les extraits auxquels il souhaite renvoyer la Cour, et tant qu'il n'a pas expliqué à la Cour les faits particuliers dont, selon lui, elle peut prendre connaissance d'office à la lumière de ces extraits. En principe, il est libre de faire référence à n'importe quelle étude en vue de la connaissance d'office pourvu qu'il puisse démontrer que cette utilisation particulière répond aux critères applicables à une telle fin.

À ce sujet, je vais essayer d'indiquer les critères qui, à mon avis, s'appliquent à la connaissance d'office.

Comme l'ont dit Sopinka, Lederman et Bryant dans leur traité *The Law of Evidence in Canada*:

[TRADUCTION] Le tribunal peut prendre connaissance d'office des faits qui sont a) soit notoires au point que les personnes raisonnables les acceptent sans contester, b) soit susceptibles d'être démontrés immédiatement et exactement au moyen de sources facilement accessibles et d'une exactitude incontestable, et ce, sans qu'il soit besoin qu'une partie fasse la preuve de ces faits. . . .

il me semble que les faits «notoires» sont normalement de nature contemporaine quoiqu'il puisse y avoir quelques exceptions; s'il y a dans ces études des passages pertinents qui décrivent des faits notoires, il est permis d'y faire référence. Il est plus probable que ces études servent à indiquer des faits susceptibles d'être démontrés immédiatement et exactement au moyen de sources «d'une exactitude incontestable».

En examinant les cas de connaissance d'office dans la jurisprudence concernant l'histoire des relations entre le gouvernement et les Indiens, il me semble que l'arrêt qui fait le plus autorité en la matière, savoir l'arrêt *Sioui*, se rapporte essentiellement à l'utilisation de renvois à des études et à des documents pour établir des faits objectifs, principalement des actes précis de divers individus et groupes

⁴ Précité (note 2), à la p. 976.

at various actions taken by the parties in order to deduce from such actions their intent with respect to the agreement reached with General Murray. It will be noted that he used for the most part contemporary journals or commentaries and official documents and only one modern treatise.

While I am therefore not ruling on “admissibility” of these fifteen treatises as such, I can indicate that counsel for the plaintiffs may refer to passages in these treatises where it can be demonstrated that they can assist the Court in taking judicial notice. In my view such references should be to descriptions of events and actions, and not primarily to passages interpreting and characterizing these events. In particular I am not prepared to consider tendentious or argumentative passages expressing opinions on essentially the issues which the Court itself must decide. If opinions are to be put forward then it must be by expert evidence submitted in accordance with the Rules of this Court [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663] and with the witness being available for cross-examination. The treatises should be used essentially to assist the Court to take judicial notice of objectifiable events: their interpretation is for the Court with respect to the intentions and purposes of those events or actions. Further, it will be for the Court to assess the reliability and weight of any such references and to adjudicate on possible contradictions among the authors. No treatise can, of course, be considered conclusive on any particular fact. It will also be for the Court to consider the degree to which surrounding events should be relied on in the interpretation of legislative resolutions and statutory instruments as compared to the interpretation of a treaty (one of the issues involved in *Sioui*).

It is likely, of course, that elements which I consider the proper subject of judicial notice may be intermixed in the treatises with commentary that I do not so consider. If during the trial I do not insist on the excision of all such inappropriate commentary,

et des événements qui les touchent. Pour rechercher la «réalité historique», le juge en chef Lamer a examiné divers actes accomplis par les parties afin d'en déduire leurs intentions concernant l'entente conclue avec le général Murray. Il convient de signaler qu'il s'est servi surtout de journaux, commentaires et documents officiels contemporains et d'une seule étude moderne.

Alors que je ne statue donc pas sur la «recevabilité» de ces quinze études à proprement parler, je peux dire qu'il est permis à l'avocat des demandeurs de faire référence à des passages dans ces études lorsqu'il peut être démontré qu'il est utile pour la Cour d'en prendre connaissance d'office. À mon avis, ces renvois doivent porter sur des descriptions d'événements ou d'actes et non principalement sur des passages interprétant ou caractérisant ces événements. En particulier, je ne suis pas disposé à examiner des passages tendancieux ou litigieux exprimant essentiellement des opinions sur les questions que la Cour doit elle-même trancher. S'il faut produire des opinions, il faut que ce soit celles d'experts témoignant conformément aux Règles de notre Cour [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663] et se prêtant au contre-interrogatoire. Les études doivent être essentiellement utilisées pour aider la Cour à prendre connaissance d'office des événements susceptibles d'être rendus concrets: il appartient à la Cour d'interpréter les intentions et les buts de ces événements ou actes. En outre, il appartient à la Cour d'évaluer la fiabilité et la force probante de ces renvois et de trancher les contradictions possibles entre les auteurs. Naturellement, aucune étude ne peut être considérée comme concluante à l'égard d'un fait particulier. Il appartient également à la Cour d'examiner dans quelle mesure elle doit s'appuyer sur des événements connexes pour interpréter des résolutions législatives et des textes réglementaires par opposition à l'interprétation des traités (l'arrêt *Sioui* porte, entre autres, sur l'interprétation d'un traité).

Il se peut, bien sûr, que des événements dont il convient, à mon avis, de prendre connaissance d'office soient mélangés, dans les études, à des commentaires que je ne juge pas susceptibles d'une telle démarche. Si je n'insiste pas, durant l'instruction, sur

this does not mean that I will not have the above distinctions in mind in taking judicial notice.

There is some reference in the written arguments of the defendant with respect to such treatises being used as a means of introducing documents not otherwise proved. In principle I agree that treatises cannot be used for this purpose but I am unable to make any ruling on this matter in the absence of some specific example. It is not clear to me at this point that any significant problem remains in this area, the parties having agreed on the admissibility of the primary documents.

On the basis of the foregoing the parties may conduct themselves accordingly and consider the extent to which expert or documentary evidence may be required.

la radiation de tels commentaires, cela ne signifie pas que, lorsque j'en prends connaissance d'office, je n'ai pas à l'esprit les distinctions susmentionnées.

^a Dans ses arguments écrits, la défenderesse a abordé la question de l'utilisation de telles études pour présenter des documents qui n'ont pas été par ailleurs prouvés. En principe, je conviens qu'on ne peut pas utiliser des études à cette fin, mais je ne ^b peux pas trancher cette question en l'absence d'exemple précis. À ce stade, je ne vois pas de problème véritable étant donné que les parties se sont entendues sur la recevabilité des documents primaires.

^c Les parties peuvent se fonder sur ce qui précède pour agir en conséquence et décider dans quelle mesure les témoignages d'experts ou la preuve documentaire peuvent être nécessaires.