

Date : 20080117

**Dossiers : A-113-06
A-561-06**

Référence : 2008 CAF 20

**CORAM : LE JUGE NOËL
LA JUGE SHARLOW
LE JUGE RYER**

ENTRE :

**LE MINISTRE DE L'ENVIRONNEMENT, LE MINISTRE DES PÊCHES ET DES OCÉANS,
LE MINISTRE DES AFFAIRES INDIENNES ET DU NORD CANADIEN et LE
MINISTRE DES TRANSPORTS**

appelants

et

LA PREMIÈRE NATION DENE THA'

intimée

et

**IMPERIAL OIL RESOURCES VENTURES LIMITED, pour le compte des promoteurs du
projet gazier Mackenzie, L'OFFICE NATIONAL DE L'ÉNERGIE, et ROBERT HORNAL,
GINA DOLPHUS, BARRY GREENLAND, PERCY HARDISTY, ROWLAND HARRISON,
TYSON PERTSCHY ET PETER USHER, tous en leur qualité de membres d'une
commission d'examen conjoint constituée en vertu de la *Loi canadienne sur l'évaluation
environnementale* pour effectuer un examen environnemental du projet gazier Mackenzie**

intimés

et

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DE L'ALBERTA

intervenant

Audience tenue à Edmonton (Alberta), le 16 janvier 2008

Jugement rendu à l'audience à Edmonton (Alberta), le 17 janvier 2008

MOTIFS DU JUGEMENT DE LA COUR

Date : 20080117

Dossiers : A-113-06
A-561-06

Référence : 2008 CAF 20

**CORAM : LE JUGE NOËL
LA JUGE SHARLOW
LE JUGE RYER**

ENTRE :

**LE MINISTRE DE L'ENVIRONNEMENT, LE MINISTRE DES PÊCHES ET DES OCÉANS,
LE MINISTRE DES AFFAIRES INDIENNES ET DU NORD CANADIEN et LE
MINISTRE DES TRANSPORTS**

appelants

et

LA PREMIÈRE NATION DENE THA'

intimée

et

**IMPERIAL OIL RESOURCES VENTURES LIMITED, pour le compte des promoteurs du
projet gazier Mackenzie, L'OFFICE NATIONAL DE L'ÉNERGIE, et ROBERT HORNAL,
GINA DOLPHUS, BARRY GREENLAND, PERCY HARDISTY, ROWLAND HARRISON,
TYSON PERTSCHY ET PETER USHER, tous en leur qualité de membres d'une
commission d'examen conjoint constituée en vertu de la *Loi canadienne sur l'évaluation
environnementale* pour effectuer un examen environnemental du projet gazier Mackenzie**

intimés

et

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DE L'ALBERTA

intervenant

**MOTIFS DU JUGEMENT DE LA COUR
(Prononcés à l'audience à Edmonton (Alberta), le 17 janvier 2008)**

[1] Le 17 mai 2007, la Première nation Dene Tha' a demandé le contrôle judiciaire de certaines décisions des appelants (les ministres) concernant la conception et la création d'un processus

d'examen réglementaire et environnemental pour le gazoduc du Mackenzie. La demande s'appuyait sur l'allégation selon laquelle les ministres n'avaient pas rempli leur obligation fondée sur l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* de consulter les Dene Tha' au sujet de la création du processus.

[2] Le 9 mars 2006, le juge Phelan a, dans un jugement aux motifs détaillés, rejeté la requête des ministres visant l'obtention du sursis de la procédure devant la Cour fédérale (2006 CF 307). Le 10 novembre 2006, il a rendu un autre jugement aux motifs détaillés dans lequel il a accueilli la demande de contrôle judiciaire (2006 CF 1354). Les ministres ont interjeté appel des deux jugements. L'intimée Imperial Oil Resources Ventures Limited appuie l'appel, tout comme l'intervenant, le procureur général de l'Alberta.

[3] Les parties ont réglé le différend qui a donné lieu à la demande de contrôle judiciaire, rendant les appels théoriques. La Cour a cependant ordonné, le 10 octobre 2007, que les appels soient entendus sur le fond malgré leur caractère théorique.

[4] Après examen des observations à l'appui de l'appel, nous ne trouvons aucune erreur, dans l'une ou l'autre décision du juge Phelan, qui justifie l'intervention de la Cour.

[5] Le premier appel (A-113-06) vise la décision rejetant la requête en sursis de la procédure. Comme cette décision était discrétionnaire, la Cour ne pourrait intervenir que si la décision s'appuyait sur une erreur de droit ou si le pouvoir discrétionnaire avait été exercé de façon erronée, c'est-à-dire si le juge n'avait pas accordé suffisamment de poids ou n'avait accordé aucun poids aux considérations pertinentes, ou encore s'il avait tenu compte de facteurs non pertinents ou n'avait pas

tenu compte de facteurs pertinents (*Elders Grain Co. c. Ralph Misener (The)* (C.A.),

[2005] 3 R.C.F. 367, par. 13). Compte tenu de ces critères, nous ne voyons aucune raison d'intervenir en l'espèce.

[6] Le deuxième appel (A-561-06) vise la décision du juge Phelan d'accueillir la demande de contrôle judiciaire. Le juge a conclu que l'obligation de consultation a pris naissance à un certain moment entre 2002 (pendant l'élaboration du Plan de coopération) et 2004, lorsque l'essentiel de la planification du processus d'examen environnemental et réglementaire a pris fin par la signature de l'accord relatif à la commission d'examen conjoint. Il a également conclu que la Couronne avait omis de consulter la Première nation Dene Tha' au cours de cette période, de sorte qu'il n'avait pas tenu compte de ses préoccupations particulières à l'égard du processus.

[7] Un certain nombre d'observations ont porté sur le fait que la décision du juge Phelan d'accueillir la demande de contrôle judiciaire s'appuyait sur une ou plusieurs erreurs de droit ou de fait. Nous ne jugeons pas nécessaire de rappeler ces observations dans le détail. Qu'il suffise de dire que nous n'avons pas été en mesure de déceler d'erreur de droit ni d'erreur de fait manifeste et dominante.

[8] À notre avis, la présente affaire n'établit pas de nouveau principe concernant la détermination du moment où l'obligation de consultation prend naissance ni le contenu de cette obligation. Nous ne sommes pas d'accord avec la prétention selon laquelle la présente affaire impose à la Couronne une obligation différente ou plus onéreuse que ce que prévoit la jurisprudence, notamment les arrêts *Nation haïda c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, [2004] 3 R.C.S. 511, *Première nation Tlingit de Taku River c. Colombie-Britannique (Directeur*

d'évaluation de projet), [2004] 3 R.C.S. 550, et *Première nation crie Mikisew c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien)*, [2005] 3 R.C.S. 388.

[9] L'issue de l'affaire repose entièrement sur les faits particuliers de l'espèce. Compte tenu de la preuve au dossier, le juge Phelan avait tout loisir de conclure qu'étant donné l'importance du gazoduc du Mackenzie et du processus d'examen environnemental et réglementaire particulier en vertu duquel la demande d'approbation du gazoduc serait examinée par la commission d'examen conjoint et l'Office national de l'énergie, le processus pouvait avoir un effet sur les droits des Dene Tha'. Il lui était également loisible de conclure qu'il était suffisamment certain, à un moment donné entre 2002 et 2004, qu'une demande d'approbation du gazoduc serait présentée, laquelle déclencherait l'obligation de consultation. Il n'était pas contraint, sur le plan juridique, de conclure qu'aucune obligation de consultation n'existait avant le dépôt de la demande d'approbation. Le critère énoncé par la Cour suprême du Canada dans les causes susmentionnées n'impose pas une telle rigidité.

[10] Nous n'acceptons pas l'observation des avocats des ministres selon laquelle le juge Phelan, lorsqu'il a examiné la question de savoir s'il y avait eu une consultation suffisante, a appliqué la norme de la décision correcte plutôt que celle de la décision raisonnable. Cet argument s'appuie essentiellement sur la prétention suivant laquelle le juge Phelan n'a pas évalué les éléments du cadre réglementaire ou les faits pertinents concernant ce qui était censé se produire au cours de la procédure devant la commission d'examen conjoint et l'Office national de l'énergie. Rien dans le dossier n'étaye cet argument. Une fois que le juge Phelan a conclu, et il était en droit de le faire, que le processus d'examen environnemental et réglementaire donnait naissance à l'obligation de

consultation et qu'il n'y avait eu aucune consultation à cet égard, il ne pouvait faire autrement que de conclure que les ministres n'avaient pas rempli leur obligation.

[11] Nous ne sommes pas tenus d'être d'accord avec tout le contenu des motifs du juge Phelan. Par exemple, nous ne sommes pas d'accord avec l'affirmation (paragraphe 53 et 61 des motifs) qu'il ne saurait y avoir de consultation valable concernant un droit autochtone revendiqué, à moins que la personne ou l'organisme représentant la Couronne ne soit habilité à établir la validité de ce droit. Nous ne croyons pas non plus que la présente affaire « colle en tout point » avec *Première nation crie Mikisew* (paragraphe 102 des motifs), quoique les faits de cette affaire soient effectivement semblables à ceux de l'espèce en ce sens où, dans les deux instances, la Couronne a omis de respecter les demandes légitimes des Premières nations en temps utile. Selon les avocats des ministres, les motifs contiennent également un certain nombre de formulations imprécises. De telles erreurs sont mineures et ne sont assurément pas suffisamment importantes pour justifier une annulation de la décision.

[12] Les appels sont par conséquent rejetés.

« Marc Noël »

j.c.a

« K. Sharlow »

j.c.a.

« C. Michael Ryer »

j.c.a.

COUR D'APPEL FÉDÉRALE
AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-113-06

INTITULÉ : MINISTRE DE
L'ENVIRONNEMENT ET AUTRES
c. PREMIÈRE NATION DENE
THA' ET IMPERIAL OIL
RESSOURCES VENTURES LTD

LIEU DE L'AUDIENCE : EDMONTON (ALBERTA)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 16 JANVIER 2008

MOTIFS DU JUGEMENT DE LA COUR LES JUGES NOËL, SHARLOW ET
RYER

COMPARUTIONS :

| | |
|--|--|
| M. Kirk N. Lambrecht, c.r. M ^{me} Christine Ashcroft | POUR L'APPELANT Ministère de la Justice |
| M. Robert Janes M. Robert Freedman | POUR L'INTIMÉE Première nation Dene Tha' |
| M ^{me} Mary Comeau M. Ray Chartier | POUR L'INTIMÉE Imperial Oil Resources Ventures Ltd. |
| M. Andrew Hudson | POUR L'INTIMÉE Office national de l'énergie |
| M. Thomas Rothwell | POUR L'INTERVENANT |

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

John H. Sims, c.r.
Sous-procureur général du Canada
Edmonton (Alberta)

POUR L'APPELANT
Ministère de la Justice

Cook Roberts
Victoria (Colombie-Britannique)

POUR L'INTIMÉE
Première nation Dene Tha'

Macleod Dixon
Calgary (Alberta)

POUR L'INTIMÉE
Imperial Oil Resources Ventures Ltd.

Andrew Hudson
Calgary (Alberta)

POUR L'INTIMÉE
Office national de l'énergie

Terrence Matchett, c.r.
Sous-procureur général de l'Alberta
Edmonton (Alberta)

POUR L'INTERVENANT

COUR D'APPEL FÉDÉRALE
AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-561-06

INTITULÉ : MINISTRE DE
L'ENVIRONNEMENT ET AUTRES
c. PREMIÈRE NATION DENE
THA' ET IMPERIAL OIL
RESSOURCES VENTURES LTD

LIEU DE L'AUDIENCE : EDMONTON (ALBERTA)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 16 JANVIER 2008

MOTIFS DU JUGEMENT DE LA COUR LES JUGES NOËL, SHARLOW ET
RYER

COMPARUTIONS :

| | |
|--|--|
| M. Kirk N. Lambrecht, c.r. M ^{me} Christine Ashcroft | POUR L'APPELANT Ministère de la Justice |
| M. Robert Janes M. Robert Freedman | POUR L'INTIMÉE Première nation Dene Tha' |
| M ^{me} Mary Comeau M. Ray Chartier | POUR L'INTIMÉE Imperial Oil Resources Ventures Ltd. |
| M. Andrew Hudson | POUR L'INTIMÉE Office national de l'énergie |
| M. Thomas Rothwell | POUR L'INTERVENANT |

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

John H. Sims, c.r.
Sous-procureur général du Canada
Edmonton (Alberta)

Cook Roberts s.r.l.
Victoria (Colombie-Britannique)
Macleod Dixon
Calgary (Alberta)

Andrew Hudson
Calgary (Alberta)

Terrence Matchett, c.r.
Sous-procureur général de l'Alberta
Edmonton (Alberta)

POUR L'APPELANT
Ministère de la Justice

POUR L'INTIMÉE
Première nation Dene Tha'
POUR L'INTIMÉE
Imperial Oil Resources Ventures
Ltd.

POUR L'INTIMÉE
Office national de l'énergie

POUR L'INTERVENANT