

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20150129

Dossiers : A-56-14, A-59-14, A-63-14, A-64-14, A-67-14,
A-437-14, A-439-14, A-440-14, A-442-14, A-443-14,
A-445-14, A-446-14, A-447-14, A-448-14, A-514-14,
A-517-14, A-520-14, A-522-14

Référence : 2015 CAF 27

EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE STRATAS

ENTRE :

**NATION GITXAALA, PREMIÈRE NATION GITGA'AT, NATION
HAISLA, CONSEIL DE LA NATION HAÏDA et PETER LANTIN,
en son nom et au nom de tous les citoyens de la Nation Haïda,
CONSEIL DE BANDE KITASOO XAI'XAIS, au nom de tous les
membres de la Nation Kitasoo Xai'Xais et CONSEIL TRIBAL
HEILTSUK, au nom de tous les membres de la Nation Heiltsuk,
MARTIN LOUIE, en son nom et au nom des Nadleh Whut'en et au
nom de la bande Nadleh Whut'en, FRED SAM, en son nom et au nom
de tous les Nak'azdli Whut'en, et au nom de la bande Nak'azdli,
UNIFOR, FORESTETHICS ADVOCACY ASSOCIATION, LIVING
OCEANS SOCIETY, RAINCOAST CONSERVATION
FOUNDATION, FEDERATION OF BRITISH COLUMBIA
NATURALISTS, faisant affaire sous la raison sociale BC NATURE**

demandeurs et appelants

et

**SA MAJESTÉ LA REINE, LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU
CANADA, LE MINISTRE DE L'ENVIRONNEMENT, NORTHERN
GATEWAY PIPELINES INC., NORTHERN GATEWAY
PIPELINES LIMITED PARTNERSHIP et L'OFFICE NATIONAL
DE L'ÉNERGIE**

intimés

Requête jugée sur dossier sans comparution des parties.

Ordonnance rendue à Ottawa (Ontario), le 29 janvier 2015.

MOTIFS DE L'ORDONNANCE :

LE JUGE STRATAS

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20150129

Dossiers : A-56-14, A-59-14, A-63-14, A-64-14, A-67-14,
A-437-14, A-439-14, A-440-14, A-442-14, A-443-14,
A-445-14, A-446-14, A-447-14, A-448-14, A-514-14,
A-517-14, A-520-14, A-522-14

Référence : 2015 CAF 27

EN PRÉSENCE DE MONSIEUR LE JUGE STRATAS

ENTRE :

**NATION GITXAALA, PREMIÈRE NATION GITGA'AT, NATION
HAISLA, CONSEIL DE LA NATION HAÏDA et PETER LANTIN,
en son nom et au nom de tous les citoyens de la Nation Haïda,
CONSEIL DE BANDE KITASOO XAI'XAIS, au nom de tous les
membres de la Nation Kitasoo Xai'Xais et CONSEIL TRIBAL
HEILTSUK, au nom de tous les membres de la Nation Heiltsuk,
MARTIN LOUIE, en son nom et au nom des Nadleh Whut'en et au
nom de la bande Nadleh Whut'en, FRED SAM, en son nom et au nom
de tous les Nak'azdli Whut'en, et au nom de la bande Nak'azdli,
UNIFOR, FORESTETHICS ADVOCACY ASSOCIATION, LIVING
OCEANS SOCIETY, RAINCOAST CONSERVATION
FOUNDATION, FEDERATION OF BRITISH COLUMBIA
NATURALISTS, faisant affaire sous la raison sociale BC NATURE**

demandeurs et appelants

et

**SA MAJESTÉ LA REINE, LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU
CANADA, LE MINISTRE DE L'ENVIRONNEMENT, NORTHERN
GATEWAY PIPELINES INC., NORTHERN GATEWAY
PIPELINES LIMITED PARTNERSHIP et L'OFFICE NATIONAL
DE L'ÉNERGIE**

intimés

MOTIFS DE L'ORDONNANCE

LE JUGE STRATAS

[1] Par voie de demandes de contrôle judiciaire et d'appels en droit administratif, les demandeurs et les appelants contestent les décisions rendues par l'Office national de l'énergie, le gouverneur en conseil et la commission d'examen conjoint concernant le projet d'oléoduc Northern Gateway. Les demandes et les appels ont été réunis par ordonnance de la Cour du 17 décembre 2014.

[2] Cette ordonnance établissait également l'échéancier des étapes de la présente instance. Le calendrier est serré, du fait que, tant qu'elles ne sont pas infirmées, les décisions administratives reflètent l'intérêt du public : *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311. À moins qu'il ne soit sursis à l'exécution des décisions visées, il convient de trancher les recours en révision dans un sens ou dans l'autre dans les meilleurs délais possibles.

[3] En outre, l'ordonnance établissait le contenu du dossier devant être déposé à la Cour — essentiellement les documents dont disposaient l'Office national de l'énergie, le gouverneur en conseil et la commission d'examen conjoint — et donnait une grande latitude en ce qui concerne la signification et le dépôt électroniques. Afin de restreindre les questions en litige et de faire en sorte que les mémoires des faits et du droit ne portent que sur ces questions, la Cour a ordonné aux parties de préparer un exposé des faits dont elles conviennent. Les parties ont réalisé des progrès appréciables à cet égard, semble-t-il, et il convient de saluer leurs efforts.

[4] Au cours de l'automne 2014, de nombreuses parties ont exprimé l'intention de déposer des affidavits dans les instances réunies, en plus du dossier prévu. Les demandes de contrôle judiciaire et les appels en droit administratif sont assortis de restrictions relatives aux dépôts en question. Ces restrictions seront examinées plus loin.

[5] Le paragraphe 8 de l'ordonnance rendue le 17 décembre 2014 porte sur cette question. La Cour y énonce une procédure d'autorisation pour le dépôt d'affidavits. Cette mesure préventive a permis à l'instance de progresser avec célérité et de façon ordonnée. Autrement, certaines parties auraient déposé des affidavits au dossier, d'autres parties auraient présenté, à différents moments, des requêtes en vue de faire radier des affidavits, et la Cour et les parties se seraient retrouvées enchevêtrées dans les dossiers de requête.

[6] Plusieurs parties ont demandé l'autorisation de déposer des affidavits. Les parties ont présenté des observations et donné des réponses. Il convient de saluer les efforts des parties visant à assurer le déroulement ordonné de ce processus. La Cour a examiné les documents présentés. Voici les motifs de la Cour sur la question de savoir si l'autorisation de déposer des affidavits devrait être accordée.

[7] L'ordonnance du 17 décembre 2014 rappelait aux parties le droit applicable. Je cite ci-dessous les passages pertinents (et j'ajoute un bref commentaire) :

[TRADUCTION]

ET ATTENDU que la Cour rappelle aux parties ce qui suit :

- dans les demandes de contrôle judiciaire ou les appels des décisions rendues par des tribunaux administratifs, le dossier comprend en général les documents dont disposaient les tribunaux administratifs en question (*Association*

des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright), 2012 CAF 22, et les décisions qui y sont citées); les nouveaux éléments de preuve (p. ex., des affidavits fournissant de nouveaux éléments de preuve) ne sont généralement pas admissibles;

- étant donné que l'Office national de l'énergie a compétence pour trancher les questions constitutionnelles dont il est saisi, les nouveaux arguments d'ordre constitutionnel invoqués lors des appels ou des demandes de contrôle judiciaire à l'encontre de ses décisions seront écartés; là encore, dans la mesure où les questions constitutionnelles ont été soulevées devant l'Office, les éléments de preuve à cet égard figureront dans le dossier établi par l'Office, et les affidavits complémentaires ne seront pas admissibles en appel (*Forest Ethics Advocacy Association c. Office national de l'énergie*, 2014 CAF 245, aux par. 40 à 58; *Okwuobi c. Commission scolaire Lester-B.-Pearson; Zorrilla c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 16, [2005] 1 R.C.S. 257) [pour ce qui est des nouvelles questions qui ne sont pas de nature constitutionnelle, voir *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654, aux paragraphes 22 à 29];

[...]

- lorsque les circonstances le justifient, le juge des requêtes peut se prononcer sur l'admissibilité de ces documents au préalable avant l'audience : *Collins c. Canada*, 2014 CAF 240.

[8] Plusieurs parties des deux côtés dans les présentes instances réunies ont demandé l'autorisation de déposer des affidavits. La plupart de ces affidavits portent sur la question de savoir s'il y avait une obligation de consulter les peuples autochtones et, au besoin, de s'adapter à eux, et si cette obligation avait été respectée.

[9] Je ne dispose pas d'observations ni de renseignements suffisants quant à savoir si les tribunaux administratifs d'instance inférieure ont été saisis de ces questions, élément essentiel sur lequel reposent les objections formulées dans *Association des universités et collèges du Canada*, *Forest Ethics*, *Okwuobi* et *Alberta Teachers*, précités. Par exemple, je sais que la commission d'examen conjoint a examiné des questions qui sont abordées dans certains des affidavits que les

parties souhaitent déposer, mais je ne connais pas assez bien la mission et la compétence de cet organisme pour pouvoir déterminer s'il y a lieu de déclarer ces affidavits irrecevables.

[10] De plus, le procureur général du Canada et certaines autres personnes ont porté à l'attention de la Cour des décisions dont on dit qu'elles adoptent une approche plus souple quant à l'admissibilité de nouveaux éléments de preuve dans les affaires où il est question de l'obligation de la Couronne de consulter les peuples autochtones : voir, p. ex., *Chartrand c. The District Manager*, 2013 BCSC 1068, 52 B.C.L.R. (5th) 381; *Tsuu T'ina Nation c. Alberta (Environment)*, 2008 ABQB 547, 453 A.R. 114, conf. par 2010 ABCA 137, 482 A.R. 198; *Enge c. Mandeville et al.*, 2013 NWTSC 33, [2013] 8 W.W.R. 562; et *Pimicikamak c. Manitoba*, 2014 MBQB 143, 308 Man. R. (2d) 49. Les décisions judiciaires mentionnées ne font ressortir clairement à mes yeux aucune raison pour laquelle il conviendrait de contourner un tribunal administratif qui a compétence pour examiner des questions sur l'obligation de consultation, du seul fait que la question soulevée porte sur cette même obligation. Il est cependant préférable d'aborder ce point dans l'argumentation dans les instances réunies. En outre, à ma connaissance, notre Cour n'a jamais examiné cette question qu'il faut ainsi considérer comme une question ouverte.

[11] Selon certaines parties, le critère qui s'applique aux nouveaux éléments de preuve dans les appels interjetés à l'encontre des décisions des cours de justice, dont il est question dans *Palmer c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 759, a une incidence sur l'admissibilité de nouveaux éléments de preuve lors des appels à l'encontre des décisions des décideurs administratifs. Je serais plutôt porté à croire que depuis l'arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*,

2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, il est établi que les appels prévus par la loi à l'encontre des décisions des organismes administratifs doivent être considérés comme correspondant aux demandes de contrôle judiciaire à l'encontre de ces mêmes décisions. De plus, les demandes de contrôle judiciaire à l'encontre des décisions des organismes administratifs diffèrent de façon fondamentale des appels à l'encontre des décisions des cours de justice : *Association des universités et collèges du Canada*, précité. Par conséquent, ce sont les arrêts *Association des universités et collèges du Canada*, *Forest Ethics*, *Okwuobi* et *Alberta Teachers* qui semblent pertinents, et non l'arrêt *Palmer*. Cependant, notre Cour ne semble pas s'être prononcée sur ce point précis.

[12] Bien que je dispose de la compétence de statuer sur l'admissibilité des documents avant la tenue de l'audience, les considérations énoncées ci-dessus m'incitent à ne pas le faire à ce moment : voir *Collins*, précité. La question de l'admissibilité n'est pas suffisamment claire et évidente. Certaines observations sont inusitées ou incertaines. J'estime également que je ne dispose pas encore de tous les renseignements et de toutes les observations nécessaires pour trancher la question.

[13] Je laisse donc à la formation chargée d'instruire les appels réunis le soin de statuer sur la question de l'admissibilité. Si les parties souhaitent traiter de cette question, elles peuvent le faire dans leurs mémoires des faits et du droit présentés dans les instances réunies.

[14] Par conséquent, les affidavits désignés dans l'ordonnance que je prononcerai en même temps que les présents motifs seront signifiés et transmis conformément à l'alinéa 9b) de

l'ordonnance du 17 décembre 2014, modifié par le paragraphe 3 de l'ordonnance prononcée par notre Cour le 6 janvier 2015. J'autoriserai la signification et la transmission d'affidavits en réponse, conformément à l'alinéa 9b) de l'ordonnance du 17 décembre 2014, dans un délai de cinq jours, à l'exclusion des « jours fériés », en application des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106. L'ordonnance comprendra d'autres mesures corrélatives. Le délai fixé pour procéder aux contre-interrogatoires demeure inchangé.

« David Stratas »

j.c.a.

Traduction certifiée conforme
Yves Bellefeuille, réviseur

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIERS : A-56-14, A-59-14, A-63-14, A-64-14, A-67-14,
A-437-14, A-439-14, A-440-14, A-442-14,
A-443-14, A-445-14, A-446-14, A-447-14,
A-448-14, A-514-14, A-517-14, A-520-14,
A-522-14

INTITULÉ : Nation Gitxaala et al. c. Sa Majesté la Reine et al.

REQUÊTE JUGÉE SUR DOSSIER SANS COMPARUTION DES PARTIES

MOTIFS DE L'ORDONNANCE : LE JUGE STRATAS

DATE DES MOTIFS : LE 29 JANVIER 2015

OBSERVATIONS ÉCRITES :

Lisa C. Fong POUR LES DEMANDEURS/APPELANTS
CONSEIL DE BANDE KITASOO XAI'XAIS ET
CONSEIL TRIBAL HEILTSUK

Barry Robinson POUR LES DEMANDERESSES/APPELANTES
FORESTETHICS ADVOCACY
ASSOCIATION, LIVING OCEANS SOCIETY
ET RAINCOAST CONSERVATION
FOUNDATION

G.I. Terri-Lynn Williams-Davidson POUR LES DEMANDEURS/APPELANTS
CONSEIL DE LA NATION HAÏDA ET PETER
LANTIN

Rosanne M. Kyle POUR LA DEMANDERESSE/APPELANTE
NATION GITXAALA

Amy-Jo Scherman POUR LA DEMANDERESSE/APPELANTE
NATION HAISLA

Cheryl Sharvit

POUR LES DEMANDERESSES/APPELANTES
PREMIÈRES NATIONS NAK'AZDLI ET
NADLEH WHUT'EN

Michael Lee Ross

POUR LA DEMANDERESSE/APPELANTE
PREMIÈRE NATION GITGA'AT

Jan Brongers
Ken Manning
Dayna Anderson

POUR L'INTIMÉ LE PROCUREUR GÉNÉRAL
DU CANADA

Richard A. Neufeld, c.r.
Laura Estep
Bernard Roth

POUR LES INTIMÉES NORTHERN
GATEWAY PIPELINES INC., NORTHERN
GATEWAY PIPELINES LIMITED
PARTNERSHIP

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Ng Ariss Fong
Vancouver (Colombie-Britannique)

POUR LES DEMANDEURS/APPELANTS

Ecojustice
Calgary (Alberta)

POUR LES DEMANDERESSES/APPELANTES
FORESTETHICS ADVOCACY ASSOCIATION,
LIVING OCEANS SOCIETY ET RAINCOAST
CONSERVATION FOUNDATION

White Raven Law Corporation
Surrey (Colombie-Britannique)

POUR LES DEMANDEURS/APPELANTS
CONSEIL DE LA NATION HAÏDA ET PETER
LANTIN

JRK Law Corporation
Vancouver (Colombie-Britannique)

POUR LA DEMANDERESSE/APPELANTE
NATION GITXAALA

Donovan & Company
Vancouver (Colombie-Britannique)

POUR LA DEMANDERESSE/APPELANTE
NATION HAISLA

Mandell Pinder LLP
Vancouver (Colombie-Britannique)

POUR LES DEMANDERESSES/APPELANTES
PREMIÈRES NATIONS NAK'AZDLI ET
NADLEH WHUT'EN

Michael Lee Ross
Vancouver (Colombie-Britannique)

POUR LA DEMANDERESSE/APPELANTE
PREMIÈRE NATION GITGA'AT

William F. Pentney
Sous-procureur général du Canada

POUR L'INTIMÉ LE PROCUREUR GÉNÉRAL
DU CANADA

Bernard Roth
Calgary (Alberta)

POUR LES INTIMÉES NORTHERN
GATEWAY PIPELINES INC., NORTHERN
GATEWAY PIPELINES LIMITED
PARTNERSHIP