

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20160906

Dossier : A-386-14

Référence : 2016 CAF 219

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**CORAM : LA JUGE GAUTHIER
LE JUGE WEBB
LA JUGE GLEASON**

ENTRE :

LA NATION TSLEIL-WAUTUTH

appelante

et

**OFFICE NATIONAL DE L'ÉNERGIE,
TRANS MOUNTAIN PIPELINE ULC et
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA**

intimés

Audience tenue à Vancouver (Colombie-Britannique), le 27 octobre 2015 et le 22 janvier 2016.

Dernières observations écrites déposées le 17 juin 2016.

Jugement rendu à Ottawa (Ontario), le 6 septembre 2016.

MOTIFS DU JUGEMENT :

**LA JUGE GAUTHIER
LA JUGE GLEASON**

Y ONT SOUSCRIT :

LE JUGE WEBB

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20160906

Dossier : A-386-14

Référence : 2016 CAF 219

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**CORAM : LA JUGE GAUTHIER
LE JUGE WEBB
LA JUGE GLEASON**

ENTRE :

LA NATION TSLEIL-WAUTUTH

appelante

et

**OFFICE NATIONAL DE L'ÉNERGIE,
TRANS MOUNTAIN PIPELINE ULC et
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA**

intimés

MOTIFS DU JUGEMENT

LA JUGE GAUTHIER ET LA JUGE GLEASON

[1] La nation Tsleil-Waututh (NTW) interjette appel de trois décisions interlocutoires de l'Office national de l'énergie (ONÉ) rendues en vertu du paragraphe 22(1) de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, L.R.C. (1985), ch. N-7.

I. Aperçu

[2] Ces trois décisions ont été rendues dans le contexte d'un examen par l'ONÉ d'une demande déposée par Trans Mountain Pipeline ULC (TM) concernant la construction d'un projet qui consiste globalement :

- i) au prolongement de son système de pipeline TM existant, qui comprendra la mise au point du doublage du pipeline existant en Alberta et en Colombie-Britannique grâce à l'ajout d'environ 987 km de nouveaux pipelines enfouis, mais aussi grâce à la réactivation de 193 km de pipeline existant;
- ii) à la construction de nouvelles installations et à la modification d'installations existantes, comprenant entre autres plusieurs stations de pompage;
- iii) à l'ajout de réservoirs et d'installations de chargement de navires-citernes au terminal maritime Westridge existant en Colombie-Britannique;

(désignés dans leur ensemble comme le Projet).

[3] L'objectif déclaré du Projet est de permettre aux producteurs canadiens d'exporter du pétrole (léger et brute, comprenant le bitume dilué) du terminal maritime Westridge vers les marchés étrangers. Le Projet, s'il est mené à terme, permettra entre autres d'accroître le transport maritime, particulièrement à l'inlet Burrard, faisant passer les escales de navires-citernes de 5 à 34 par mois selon les conditions du marché.

[4] La nation Tsleil-Waututh est également connue sous le nom du peuple de l'inlet Burrard. Ses traditions et son mode de vie sont principalement centrés sur l'inlet. Environ 500 personnes

de la nation Tsleil-Waututh vivent dans la communauté principale de la NTW (réserve indienne n° 3) sur la rive nord de l'inlet Burrard Est, à seulement quelques kilomètres du terminal maritime Westridge.

[5] Il n'est pas contesté que la Couronne a l'obligation de consulter la NTW relativement au Projet au sens de l'arrêt *Nation haïda c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, 2004 CSC 73, [2004] 3 RCS 511. Il semble d'ailleurs que la Couronne a conclu, à la lumière de son évaluation du degré d'intensité des consultations préliminaires, que la NTW avait droit à un niveau élevé de consultation concernant le Projet (affidavit de M. Mark Youden, daté du 21 janvier 2016, pièce A, page 9).

[6] La *Loi sur l'Office national de l'énergie* exige que les compagnies déposent une demande de certificat d'utilité publique avant de construire ou d'exploiter un pipeline interprovincial comme celui visé par le Projet. À cette fin, l'ONÉ doit, dans un délai court et strict prévu par la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, fournir un rapport au ministre des Ressources naturelles (le ministre) aux fins d'examen par le gouverneur en conseil. Le rapport de l'ONÉ doit comprendre une recommandation pour savoir si un certificat d'utilité publique devrait être délivré afin qu'un projet puisse aller de l'avant [au paragraphe 52(1) de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*].

[7] De plus, puisque le Projet comprend la construction de plus de 40 kilomètres de pipelines (autres que des pipelines au large des côtes), il s'agit d'un « projet désigné », au sens de l'article 2 de la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* (2012), L.C. 2012, ch. 19,

art. 52 (LCEE 2012) et de l'article 46 du *Règlement désignant les activités concrètes* (DORS/2012-147). En vertu du paragraphe 52(3) de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, l'ONÉ avait donc l'obligation d'entreprendre une évaluation environnementale (EE) du Projet conformément à la LCEE 2012. Le rapport de l'ONÉ soumis au ministre en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* doit donc également inclure les conclusions tirées de l'évaluation exécutée en vertu de la LCEE 2012 ainsi que les recommandations fondées sur les facteurs établis aux articles 5 et 19 de la LCEE 2012 [au paragraphe 52(3) de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et aux paragraphes 29(1) et 31(1) de la LCEE 2012].

[8] Les décisions visées par le présent appel (désignées dans leur ensemble comme « les décisions ») ont toutes été rendues le 2 avril 2014. Bien que les parties exposent ces décisions de façon assez différente dans leurs mémoires respectifs initiaux, il est possible de les résumer comme suit :

- i) Une décision concluant que la demande concernant le Projet de TM est suffisamment complète pour procéder à une évaluation et à une audience publique en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* (décision concernant l'exhaustivité de la demande) [dossier d'appel, volume 1, aux pages 16 à 18];
- ii) Une confirmation qu'il s'agit d'un « projet désigné » du Projet devant faire l'objet d'une évaluation en vertu de la LCEE 2012 et dressant la liste des facteurs devant être pris en considération ainsi que leur portée aux fins de l'EE (décision sur la LCEE 2012) [dossier d'appel, volume 1, aux pages 300 à 303];

- iii) Une ordonnance détaillant les étapes et les échéanciers du processus de demande d'évaluation, comprenant notamment le processus d'audience publique (ordonnance d'audience) [dossier d'appel, volume 1, aux pages 31 à 49].

[9] Le 2 avril 2014, l'ONÉ a également rendu une décision concernant les 2 118 demandes déposées par des personnes demandant un droit de participation et a octroyé le statut d'intervenant à 400 demandeurs. En ont fait partie la NTW (l'un des 73 groupes autochtones ayant obtenu le statut d'intervenant), différents ministères du gouvernement fédéral ainsi que d'autres autorités gouvernementales telles que la ville de Burnaby. Cette dernière décision n'est pas visée par le présent appel.

[10] Comme on peut le constater à partir de ces simples descriptions, les décisions ont été rendues très tôt dans le processus de demande d'examen entrepris par l'ONÉ. TM a déposé sa demande relative au Projet le 16 décembre 2013, soit un peu plus de trois mois avant que l'ONÉ rende les décisions.

[11] Il n'est pas contesté que la NTW a eu la possibilité de bénéficier du processus de l'ONÉ pour obtenir des renseignements auprès de TM et de divers organismes fédéraux touchés. La NTW a également été en mesure de déposer de nombreux éléments de preuve, comprenant le rapport définitif de sa propre évaluation environnementale et ses propres rapports d'experts. Elle a également pu présenter des éléments de preuve traditionnels de façon orale et a eu l'occasion de faire des observations orales et écrites concernant toutes les questions soulevées par l'ONÉ, concernant l'incidence de l'accroissement du transport maritime qui découlerait de l'exploitation

de quantité de pétrole accrue depuis le terminal maritime Westridge une fois le Projet terminé, lorsque les producteurs canadiens utiliseront les nouvelles installations.

[12] Nous ne disposons d'aucun élément de preuve selon lequel la NTW a déposé une requête, ou soulevé auprès de l'ONÉ, à l'oral ou par écrit, les arguments qui nous sont présentés à un moment donné avant le 2 avril 2014.

[13] Puisque personne n'a demandé de suspension des procédures de l'ONÉ, le 20 mai 2016, comme le prévoyait sa dernière ordonnance d'audience, l'ONÉ a publié son rapport final de 533 pages (le rapport). Ce rapport comprend une recommandation de l'ONÉ voulant que le gouverneur en conseil approuve le Projet, sous réserve des 157 conditions énumérées dans ledit rapport. L'ONÉ a conclu que le Projet sert l'intérêt public du Canada, malgré les incidences importantes de l'augmentation du transport maritime découlant de la future exploitation du pétrole au terminal maritime de Westridge qui ne pourront pas être totalement atténuées.

[14] Il est de connaissance publique qu'une commission composée de trois membres a entrepris un nouveau cycle de consultation sur le rapport. Ce cycle de consultation doit être terminé avant que le gouverneur en conseil rende sa décision visant à déterminer si l'ONÉ devrait ou non délivrer un certificat d'utilité publique à TM ou si l'ONÉ devrait être tenue ou non de réexaminer certaines questions conformément à l'article 54 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*. La décision du gouverneur en conseil devrait être rendue vers la fin du mois de décembre 2016.

[15] Le dossier public de la Cour démontre également que depuis le 20 mai 2016, au moins sept demandes de contrôles judiciaires contestant le rapport ont été déposées.

[16] Très récemment, la Cour a rendu sa décision dans l'arrêt *Nation Gitxaala c. Canada*, 2016 CAF 187 [*Northern Gateway*], qui, pour la première fois, traite de façon très détaillée du nouveau régime législatif applicable aux demandes de certificat d'utilité publique comme celle déposée pour le Projet. Dans l'arrêt *Northern Gateway* (aux paragraphes 120 à 123), la Cour a précisé qu'en matière d'approbation d'une demande pour un projet semblable à celui devant nous, le gouverneur en conseil est le seul décideur.

[17] Pour de multiples raisons, l'audition du présent appel s'est déroulée par étapes et l'affaire n'a pas été prise en délibéré avant la mi-juin 2016. Le cas en l'espèce s'est déroulé de façon inhabituelle. Tout d'abord, les parties ont demandé et ont obtenu la possibilité de déposer des mémoires supplémentaires lorsque, au cours de la première audition, la NTW a modifié sa position relativement au rôle de l'ONÉ concernant l'obligation de consulter de la Couronne, une question étant au cœur de l'appel. Selon la NTW, ce changement de position était nécessaire en raison des arrêts récents de la Cour dont *Hamlet of Clyde River c. TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS)*, 2015 CAF 179, 474 NR 96 (le 17 août 2015) [*Clyde River*] et *Première nation des Chippawas de la Thames c. Enbridge Pipelines Inc.*, 2015 CAF 222, [2016] 3 R.C.F. 96 (le 20 octobre 2015); ce dernier arrêt traite de l'incidence de la décision de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Rio Tinto Alcan Inc. c. Conseil tribal Carrier Sekani*, 2010 CSC 43, [2010] 2 RCS 650, [*Carrier Sekani*]. Toutefois, la NTW n'a pas été en mesure d'expliquer pourquoi il ne lui a pas été possible de donner avis de cet important changement de

position avant l'audition. Un tel avis aurait pu éviter les délais qui ont découlé d'un tel changement.

[18] Deuxièmement, par l'intermédiaire d'un avis de requête déposé la veille du second jour d'audition fixé au 22 janvier 2016, le procureur général du Canada (PG) a demandé un ajournement de trois mois afin de lui permettre de réexaminer sa position au titre de la révision générale sur les questions de droit autochtone du gouvernement nouvellement élu. La NTW a consenti à cette demande du PG, et ce, même si les parties savaient que l'ONÉ publierait son rapport en mai 2016 et qu'un ajournement aurait très certainement comme conséquence d'empêcher la Cour de rendre une décision sur cette affaire avant la publication du rapport. La requête en ajournement, malgré son caractère peu opportun, a été accueillie par la Cour (les dépens devant être adjugés plus tard) afin de donner l'occasion demandée d'encourager la réconciliation entre les peuples autochtones et la Couronne. Afin de minimiser les inconvénients et le gaspillage de ressources découlant de cet ajournement, la Cour, sur consentement, a terminé l'audition de toutes les questions en litige le 22 janvier 2016, à l'exception de celle liée à la position du PG sur les arguments relatifs à l'obligation de consulter de la NTW et de toute réponse subséquente de la NTW à cette question.

[19] Le 11 avril 2016, la NTW a écrit à la Cour pour l'aviser qu'elle avait rencontré des représentants du gouvernement fédéral à deux reprises et qu'il avait été convenu que l'appel devrait être réglé en fonction des éléments déposés et des observations faites.

[20] Le rapport a toutefois été publié dans la foulée de cette correspondance. Puisque le rapport contenait des renseignements probablement pertinents pour certaines des questions en litige dont nous sommes saisis, l'occasion a été donnée aux parties de faire des observations sur ses conséquences potentielles. Elles ont saisi l'occasion de le faire et ont déposé des observations concernant les conséquences du rapport sur le présent appel. Les dernières observations ont été déposées le 17 juin 2016.

[21] Pour les motifs exposés ci-dessous, nous sommes d'avis que l'appel doit être rejeté. Cette conclusion ne cause pas de préjudice aux droits de la NTW de soulever toutes les questions dont nous avons été saisis (à l'exception des allégations relatives au caractère définitif des décisions et à la violation de l'ONÉ de l'article 18 de la LCEE 2012 avant le 2 avril 2014) dans des instances subséquentes qu'elle jugerait nécessaires pour contester la décision finale du gouverneur en conseil à l'égard du Projet.

[22] Toutes les dispositions de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et de la LCCE 2012 citées aux présentes sont reproduites à l'annexe 1 des présents motifs.

II. Questions en litige

[23] Il est commun, lors de la rédaction des motifs, de résumer d'abord les faits pertinents avant d'énumérer les questions en litige auxquelles la Cour doit répondre. Toutefois, en l'espèce, nous considérons utile de résumer d'abord les questions en litige qui nous sont présentées avant de dresser un aperçu du contexte factuel pertinent de l'espèce. Traiter les choses dans cet ordre permettra de comprendre pourquoi les parties ont présenté plusieurs faits datant d'avant et

d'après le 2 avril 2014 comme étant pertinents, date des décisions faisant l'objet du contrôle judiciaire.

[24] La NTW soulève devant nous quatre questions en litige. Elles peuvent se décliner comme suit :

- i) L'ONÉ, agissant comme autorité responsable en vertu de la LCEE 2012, a-t-il la compétence pour s'acquitter de l'obligation de consulter de la Couronne et a-t-il l'obligation de s'en acquitter? Nous observons que cette question comprend l'interprétation du cadre législatif pertinent afin de confirmer si la LCEE 2012 a délégué des obligations procédurales à l'ONÉ relativement à l'obligation de consulter de la Couronne. Dans l'affirmative, la Couronne, par l'intermédiaire de l'ONÉ, a-t-elle contrevenu à son obligation de consulter avant que les décisions aient été rendues? Dans la négative et subsidiairement, l'ONÉ a-t-il toujours l'obligation, en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* ou de la LCEE 2012, d'évaluer le caractère adéquat de la consultation avant de rendre des décisions, de telle façon qu'il a commis une erreur de droit en ne déterminant pas si la Couronne a manqué à son obligation de consulter avant de rendre les décisions?
- ii) L'ONÉ a-t-il manqué à ses obligations légales d'offrir de consulter la NTW et de collaborer avec elle en tant qu'« instance » au sens de l'article 18 de la LCEE 2012 avant de rendre ses décisions?

- iii) L'ONÉ a-t-il manqué à son devoir d'équité envers la NTW agissant à titre d'intervenante en n'obtenant pas ses commentaires sur l'ensemble des questions soulevées dans ses décisions?
- iv) L'ONÉ a-t-il commis une erreur de droit en omettant d'inclure le transport maritime, qui va probablement découler de l'exportation de pétrole à partir du terminal maritime Westridge, dans la description du projet désigné de façon à élargir la portée des facteurs à examiner en vertu de la LCEE 2012 (plutôt qu'en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*)?

[25] Le PG et TM ont pour leur part soulevé une question préliminaire selon laquelle la Cour devrait refuser d'examiner ces questions à cette étape, car la NTW a omis de les présenter directement à l'ONÉ et qu'il serait par conséquent inapproprié que la Cour y réponde pour la première fois dans un appel. Ils ont également fait valoir qu'il serait prématuré de commenter le caractère adéquat des consultations de la Couronne dans le contexte abstrait de l'étape de formation du processus de l'ONÉ, sachant que la NTW a eu la possibilité de faire part de ses préoccupations à l'ONÉ concernant le Projet et d'utiliser le processus de l'ONÉ pour obtenir des renseignements supplémentaires de la part de la Couronne et de TM.

[26] Enfin, les parties ne partagent pas le même avis pour ce qui est de savoir si la question concernant l'inclusion du transport maritime comme faisant partie du projet désigné est une question de droit (pure ou isolable) ou une question mixte de fait et de droit (voir par exemple le mémoire des faits et du droit de TM daté du 22 janvier 2015, au paragraphe 59). Il s'agit évidemment d'une préoccupation importante considérant les limites de la compétence de la Cour

aux termes de l'article 22 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, qui ne permet d'examiner que des questions de droit ou de compétence. À cet égard, la NTW soutient que la Cour doit examiner les questions dont elle est saisie puisque l'autorisation d'interjeter appel a été accordée le 10 juillet 2014 et que l'affaire a donc été tranchée (chose jugée).

[27] Bien que partie à l'instance, l'ONÉ a clairement fait savoir qu'il ne prendrait pas position sur ces questions puisqu'il a pris part au processus d'audience publique lorsque les parties ont comparu devant nous. Il a été convenu que son rôle se résumerait à fournir des renseignements factuels à propos du processus, dans les limites jugées acceptables par la Cour.

[28] Enfin, la Cour doit déterminer l'adjudication des dépens de l'appel, des deux requêtes (celle précitée concernant l'ajournement et celle visant l'ajout d'éléments de preuve au dossier) et les dépens liés à la modification de la position de la NTW pendant la première audition.

III. Chronologie des évènements telle qu'elle a été présentée par les parties

[29] Les premières questions à examiner sont les questions préliminaires visant à déterminer s'il est opportun que la Cour entende l'appel à cette étape en fonction du dossier lui étant présenté. Pour les motifs qui suivent, nous sommes d'avis que l'appel doit être rejeté en raison de nos conclusions sur les questions préliminaires, sans préjudice aux droits de la NTW de soulever ces questions de nouveau (sauf en ce qui concerne le caractère définitif allégué des décisions et la violation alléguée de l'article 18 de la LCEE 2012 par l'ONÉ avant le 2 avril 2014) si elle le souhaite, lorsque le moment sera opportun. Il s'agit principalement d'une conclusion factuelle

qui nécessite une appréciation de la façon dont l'affaire a été présentée à l'ONÉ ainsi que du contexte général.

[30] La chronologie suivante permettra de mieux comprendre dans quelle mesure chacune des parties a tenté d'impliquer l'autre sans toutefois fournir toutes les raisons pour lesquelles elles n'auraient, en revanche, pas dû le faire. La chronologie met également en lumière les ambiguïtés de l'espèce ainsi que le fait que la Cour n'a pas bénéficié d'un tableau complet des discussions et des interactions des parties relativement à l'ampleur de la consultation des autochtones entreprise à ce jour par rapport au Projet. Ce tableau demeure incomplet malgré le dépôt de certains éléments de preuve par les parties relatifs aux faits survenus avant et après que les décisions ont été rendues. La chronologie offrira néanmoins une aide utile à tout décideur qui pourrait avoir à déterminer si, en l'espèce, la Couronne s'est adéquatement acquittée de son obligation de consulter.

[31] Nous soulignons dès le départ que la Cour ne dispose pas de tous les détails concernant le début des activités de TM relativement au Projet. Bien que certaines correspondances fassent bien référence à une demande relative aux droits, le lien avec l'affaire qui nous occupe n'est pas clair. Toutefois, l'affidavit de Maximilian Nock daté du 21 mai 2014 semble démontrer que TM a tenté de consulter la NTW concernant le Projet au cours de l'automne 2011 (dossier d'appel, volume 3, onglet 6). Il ressort également du dossier que la NTW a été représentée par des avocats d'expérience dès les premiers jours de la demande relative au Projet, puisqu'un certain nombre de lettres ont été échangées par les parties et envoyées en copie à l'avocat de la NTW tout au long de la procédure de l'ONÉ.

[32] La partie du registre que nous possédons où sont consignées les tentatives de TM de communiquer avec la NTW et rencontrer ses représentants couvre la période allant de l'automne 2011 au 30 septembre 2013. Pendant cette période, on retrouve au moins 102 entrées d'appels et de correspondances entre les deux parties. Il est toutefois probable que les communications aient été plus nombreuses puisque certaines correspondances entre le président de TM et la NTW ne sont pas consignées dans le registre. Il semble par contre que ces nombreuses tentatives de TM n'ont pas abouti à une rencontre ou à une participation de la NTW dans quelque étude ou discussion que ce soit, organisée par TM, et ce, en raison du refus de la NTW. Ce refus est quelque peu surprenant étant donné que selon la politique d'intendance environnementale de la NTW, les promoteurs sont encouragés à communiquer dès que possible avec la NTW relativement à tout projet pouvant avoir des conséquences pour la Première Nation. Les échanges par correspondance suivants illustrent quelque peu les raisons sous-jacentes à cette situation.

[33] Dès le 31 octobre 2011, la NTW a décliné une offre de rencontrer le président de TM, indiquant qu'elle avait décidé de s'opposer au Projet. Il est pertinent de reproduire une partie de cette lettre : [TRADUCTION]

Tsleil-Waututh ne participera plus bilatéralement avec vous à tout processus pouvant être présenté dans une certaine limite comme étant une « consultation » concernant le projet proposé. Nous compterons sur notre réseau de relations avec le gouvernement et les organismes de réglementation ainsi que sur nos propres efforts pour demeurer informés et pour participer à la sensibilisation du public et des intervenants aux risques associés à la proposition de prolongement de pipeline de Kinder Morgan et Trans Mountain.

(Toute référence à Kinder Morgan sera ci-après considérée comme faisant référence à TM dans l'ensemble des documents, étant donné que Kinder Morgan est la société mère de TM).

[34] Malgré cela, TM a poursuivi ses efforts pour communiquer avec la NTW tout au long de la période couverte par le registre et après, comme le démontre une preuve de communication de renseignements fournis par TM à la NTW ultérieurement.

[35] Il faut mentionner une lettre de TM à la NTW datée du 21 mars 2012, demandant entre autres de quelle façon et à quel moment appliquer la politique d'intendance de la NTW afin de commencer les consultations avec la communauté (dossier d'appel, volume 4, onglet 6S). Cette information est pertinente puisqu'il s'agit de la même politique à laquelle il sera plus tard fait allusion dans la discussion relative à la demande de la NTW d'être reconnue comme « instance » conformément à l'article 18 de la LCEE 2012.

[36] Au mois d'août 2012, TM a envoyé un chèque de 250 \$ afin d'enclencher le processus de demande relative à la politique d'intendance environnementale de la NTW (voir ci-après la lettre de la NTW du 12 décembre 2012).

[37] Dans une correspondance adressée à TM datée du 12 décembre 2012, la NTW a retourné le chèque de 250 \$ de frais de TM (dossier d'appel, volume 4, onglet 6T). Dans la lettre accompagnant le chèque retourné, la NTW a avisé TM que l'obligation de consulter et de trouver des accommodements est celle de la Couronne, à moins que les obligations procédurales ou opérationnelles n'aient expressément été déléguées. À son avis, il n'y a pas eu de telle délégation et cette obligation ne peut être confiée ou implicitement déléguée à une tierce partie. La NTW a ensuite expliqué qu'elle considérait que le processus de l'ONÉ était problématique :

[TRADUCTION]

[...] L'Office national de l'énergie soutient qu'il ne peut conserver une objectivité quasi judiciaire et collaborer avec les Premières Nations dans un processus bilatéral de consultation. Dans sa publication de juillet 2008 « *Les enjeux autochtones dans les décisions de l'Office national de l'énergie* », l'ONÉ déclare qu'il compte sur les promoteurs de projet pour exercer la responsabilité de la Couronne de communiquer des renseignements, de déterminer les conséquences possibles et d'en proposer une atténuation. Cette politique est tout à fait incompatible avec ce que nous comprenons être l'obligation de la Couronne et de ses organismes [...]

[38] La NTW a confirmé avoir interjeté appel auprès du ministre afin d'établir un processus de consultation entre gouvernements approprié et que sans un tel processus, elle ne mettrait pas en application la politique d'intendance pour le Projet proposé. Une fois de plus, cela a réitéré le message transmis dans sa lettre précédente du 31 octobre 2011 indiquant qu'elle ne participerait pas de façon bilatérale avec TM à tout processus pouvant être présenté comme une [TRADUCTION] « consultation » et qu'elle [TRADUCTION] « poursuivrait ses tentatives d'obtenir un engagement de la Couronne de modifier le processus de l'ONÉ ou d'établir un processus de consultation entre gouvernements approprié avec ce dernier, comme un processus parallèle à l'ONÉ afin de réaliser une consultation significative et complète à l'égard des effets négatifs potentiels associés à [...] la proposition de prolongement du pipeline » (dossier d'appel, volume 4, onglet 6T).

[39] L'appel interjeté auprès du ministre mentionné précédemment fait référence à une lettre de la NTW adressée au ministre datée du 5 novembre 2012 (dossier d'appel, volume 2, onglet 4J). Dans cette lettre, la NTW se plaint du fait que l'ONÉ ne lui a pas accordé son statut d'intervenant à l'égard de la demande relative aux droits en lien avec le Projet et déposée le février 2011. Après avoir rappelé son point de vue selon lequel la Couronne ne peut déléguer sa responsabilité de consultation à un promoteur de projet et renvoyé à la publication de l'ONÉ de

juillet 2008, la NTW a souligné qu'elle ne pouvait pas être reléguée au statut d'intervenante plutôt que d'être considérée comme une entité autonome titulaire de droits et de titres constitutionnellement protégés. La NTW a ajouté que si, comme il a été suggéré, l'ONÉ [TRADUCTION] « ne peut collaborer avec les Premières Nations de gouvernement à gouvernement tout en conservant son objectivité quasi judiciaire, il incombe donc [à l'ONÉ ou au ministre] d'établir un processus parallèle qui assurera que l'avis des Premières Nations sera pris en considération tout au long du processus décisionnel de l'ONÉ ».

[40] Dans sa réponse datée de 18 janvier 2013, le ministre indique que l'ONÉ est un [TRADUCTION] « organisme de réglementation quasi judiciaire indépendant et sans lien de dépendance » et qu'il serait par conséquent inapproprié qu'il intervienne relativement à sa décision de ne pas accorder de statut d'intervenant en lien avec la demande relative aux droits (dossier d'appel, volume 2, onglet 4K). Ceci étant dit, le ministre a fortement encouragé la NTW à saisir toutes les occasions de discuter du projet avec TM, qui a lancé un processus de collaboration à grande échelle. Pour ce qui est de l'obligation de consulter de la Couronne, le ministre a soutenu que la Couronne s'appuierait, dans la mesure du possible, sur l'examen fait par l'ONÉ de la demande de la NTW pour s'acquitter de toute obligation de consulter des groupes autochtones de la Couronne. Après avoir observé qu'en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, l'ONÉ doit tenir compte des préoccupations et des questions soulevées par les groupes autochtones, le ministre a souligné que [TRADUCTION] « la Couronne surveillerait le caractère adéquat et suffisant des efforts de consultation des Premières Nations tout au long du processus de [l'ONÉ] » et qu'il [TRADUCTION] « encourage[ait] fortement [la NTW] à participer à tout processus d'examen éventuel des installations en fournissant des renseignements et en

portant à l'attention de [TM] et de [l'ONÉ] ses préoccupations de même que les questions non résolues ». Enfin, le ministre a souligné que l'ONÉ ne peut pas entretenir de discussions individuelles en dehors de son processus, mais que l'ONÉ avait entrepris les démarches nécessaires pour s'assurer d'avoir en main les éléments de preuve sur les conséquences possibles du Projet, puisqu'il s'attend à ce que les entreprises entreprennent des consultations aussitôt que possible lorsqu'elles planifient un projet.

[41] Rien ne démontre que cette correspondance entre la NTW et le ministre a été fournie à l'ONÉ en temps utile. À ce stade, il est important de noter que toute la correspondance envoyée ou reçue par l'ONÉ a été publiée sur son site Web afin que toutes les parties concernées puissent en avoir connaissance.

[42] Les 26 et 27 mai 2013 ou aux alentours de ces dates, TM a soumis une description de projet à l'ONÉ pour sa proposition de Projet. Le 26 juillet 2013, des représentants de la NTW ont avisé TM qu'ils s'opposeraient au Projet.

[43] Le 29 juillet 2013, l'ONÉ a publié une « liste de questions » dont il tiendrait compte dans le cadre des audiences publiques tenues conformément à la *Loi sur l'Office national de l'énergie* concernant le projet anticipé (dossier d'appel, volume 2, onglet 5A). Cette liste comprenait « les éventuels effets environnementaux et répercussions socioéconomiques du transport maritime découlant du projet proposé, notamment les effets d'accidents ou de défaillances qui pourraient survenir ». Le 8 août 2013, TM a fait parvenir cette liste à la NTW (dossier d'appel, volume 2, onglet 6P).

[44] Le 12 août 2013, l'ONÉ a écrit à la NTW pour lui fournir un résumé du Projet proposé, une carte de l'itinéraire proposé du pipeline, des renseignements à propos du financement des participants, son processus et l'endroit où elle pourra trouver les détails concernant le programme de consultation de TM, ses résultats et les mesures d'atténuation proposées. L'ONÉ a également offert de répondre à toute question à propos de son processus, par téléphone ou par l'intermédiaire d'une rencontre au sein de la communauté de la Première Nation. Annexée à la lettre de l'ONÉ se trouvait une lettre distincte de Ressources naturelles Canada (RNCan) donnant des renseignements à propos du processus de consultation de la Couronne. L'ONÉ a avisé les communautés autochtones visées que le processus d'examen serait géré par l'initiative du Bureau de gestion des grands projets du gouvernement. Il a encouragé, entre autres, les groupes autochtones à communiquer toute préoccupation liée au Projet à TM et par la suite à faire part à l'ONÉ de toute préoccupation n'ayant pas été résolue, verbalement ou par écrit, dans le contexte du processus d'audience publique. Une fois de plus, il a été souligné que la Couronne se fonderait, dans la mesure du possible, sur le processus d'audience publique de l'ONÉ pour s'acquitter de l'obligation de consulter due aux groupes autochtones pour le Projet proposé. En conclusion, il était indiqué dans la lettre que toute question relative à l'approche générale de la Couronne quant aux consultations devrait être envoyée au Bureau de gestion des grands projets alors que les questions relatives au processus de l'ONÉ devraient être soumises au personnel de l'ONÉ.

[45] Le rapport démontre de façon claire que le personnel du Bureau de gestion des grands projets et celui de l'ONÉ ont organisé plusieurs réunions avec les Premières Nations qui en ont exprimé le souhait. Il y a peu d'éléments de preuve relativement à ces réunions et aucun élément

de preuve ne démontre que la NTW a communiqué avec le personnel du Bureau de gestion des grands projets ou celui de l'ONÉ avant le 2 avril 2014 pour poser des questions à propos du processus de consultation de la Couronne ou du processus de l'ONÉ en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* ou de la LCEE 2012.

[46] Le 10 septembre 2013, l'ONÉ écrit à TM pour l'informer des exigences de dépôt supplémentaires relativement aux effets environnementaux et socioéconomiques potentiels découlant de l'accroissement du transport maritime, rappelant que bien que l'accroissement du transport maritime vers ou depuis le terminal maritime de Westridge ne faisait pas partie du Projet proposé, l'ONÉ avait déterminé, comme indiqué dans sa liste de questions, que les éventuels effets environnementaux et répercussions socioéconomiques de ce transport maritime étaient pertinents pour l'analyse de l'ONÉ de la demande en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*.

[47] Il convient de mentionner que selon le *Guide de dépôt* de l'ONÉ, tous les promoteurs des projets comprenant une évaluation par l'ONÉ en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* doivent entreprendre un processus de consultation approfondie bien avant le dépôt de leur demande. Au cours de leurs consultations, les promoteurs doivent consulter l'ensemble des autorités fédérales, provinciales, municipales et autochtones ainsi que tout autre intervenant ou membre du public pouvant avoir des préoccupations à propos du projet. Il faut également ajouter que dans son *Guide de dépôt*, l'ONÉ mentionne que tous les promoteurs doivent répondre à tous les éléments présentés à l'article 19 de la LCEE 2012, et ce, peu importe si le projet est un « projet désigné » ou non en vertu de cette Loi.

[48] Le 16 décembre 2013, TM a déposé sa demande de certificat d'utilité publique pour le Projet. Seulement une partie de cette demande, qui comprend plus de 15 000 pages, a été déposée au dossier devant nous. Le 20 décembre 2013, l'ONÉ a mis à jour la page Web du site Internet du Registre canadien d'évaluation environnementale (RCEE) pour indiquer que l'ONÉ avait été désigné comme étant l'autorité responsable d'entreprendre l'EE du projet désigné. Cette mise à jour comprenait également une description du Projet ainsi qu'une section traitant de la consultation et de la collaboration avec d'autres instances. Il y était également indiqué que conformément à l'article 18 de la LCEE 2012, une autorité responsable est tenue d'offrir de consulter toute instance visée à l'un des alinéas c) à h) de la définition d'« instance » au paragraphe 2(1) de la LCEE 2012 qui a des attributions relatives à l'évaluation des effets environnementaux du projet et de coopérer avec elle, à l'égard de l'évaluation environnementale du projet. Plus important encore, l'ONÉ a souligné que dans l'éventualité où un intervenant était d'avis qu'il constituait une telle instance et souhaitait être consulté en vertu de l'article 18, il devait communiquer avec l'ONÉ dans les plus brefs délais, et au plus tard le 31 janvier 2014, et préciser de quelle façon il satisfaisait à la définition prévue en soulignant ses attributions pertinentes relatives à l'évaluation environnementale.

[49] Le 31 décembre 2013, après avoir accusé réception de la demande, l'ONÉ a demandé à TM de solliciter les demandes des intervenants désirant participer à l'audience publique (dossier d'appel, volume 3, onglet 6D). L'ONÉ a avisé TM de solliciter ces demandes uniquement entre le 15 janvier et le 29 janvier. Le 15 janvier 2014, TM fait part de l'avis à la NTW.

[50] Le 31 janvier 2014, la NTW a écrit à l'ONÉ, déclarant qu'à son avis, elle était une « instance » au sens de l'article 18 de la LCEE 2012 et souhaitait être consultée. Elle a toutefois souligné que cette consultation et cette collaboration n'auraient pas pour effet de remplacer ou d'annuler l'obligation de la Couronne de consulter directement la NTW. Pour soutenir cet argument, la NTW a renvoyé aux trois documents suivants, qui n'étaient toutefois pas joints à sa lettre :

- i. La politique d'intendance de 2009 de la NTW, qui prévoit l'évaluation par la NTW de projets proposés dans une zone définie de consultation. Selon la NTW, le Projet est situé exactement dans la zone de consultation (dossier d'appel, volume 4, onglet 7A);
- ii. L'*Accord-cadre sur la gestion des terres des Premières nations* conclu avec le gouvernement du Canada et signé par la NTW en 2005, qui confirme le pouvoir légal de la NTW d'élaborer et de mettre en place un processus d'évaluation environnementale (dossier d'appel, volume 2, onglet 4G);
- iii. Le *Code foncier* de 2007 de la NTW adopté conformément à l'*Accord-cadre sur la gestion des terres des Premières nations* (dossier d'appel, volume 2, onglet 4H).

La lettre de la NTW ne mentionnait pas si ces documents étaient publiquement accessibles.

[51] Le 12 février 2014, la NTW a déposé une demande de participation et a demandé un statut d'intervenante.

[52] Le 4 mars 2014, l'ONÉ a écrit à la NTW pour obtenir des clarifications relativement à sa lettre du 31 janvier 2014, plus particulièrement pour savoir si la NTW demandait d'obtenir une consultation ou une collaboration en plus des droits qu'elle obtiendrait en tant qu'intervenante (dossier d'appel, volume 2, onglet 4P). L'ONÉ précisait dans cette lettre ce en quoi consiste la participation d'un intervenant lors d'une audience et de quelle façon un intervenant serait en mesure de vérifier les éléments de preuve du demandeur par l'intermédiaire de questions, du

dépôt de preuve et de plaidoiries. L'ONÉ a souligné que si la NTW souhaitait obtenir des consultations supplémentaires, elle devrait fournir les détails de ce qu'elle envisage ainsi que des détails de son propre processus d'évaluation environnementale, comprenant les échéances anticipées. Dans sa lettre, l'ONÉ a également précisé : [TRADUCTION]

[qu'il] évaluait actuellement si la demande relative au projet est complète. Si l'ONÉ conclut que la demande est complète, il publiera une ordonnance d'audience expliquant les détails du processus d'audience. L'Office établira également une liste de participants, y compris le mode de participation de chacun d'eux (commentateur ou intervenant), en temps utile.

[53] Le 5 mars 2014, la NTW a écrit au ministre (dossier d'appel, volume 2, onglet 4M) pour expliquer les raisons pour lesquelles elle est d'avis que la Couronne avait une obligation de consulter relativement au Projet, les motifs pour lesquels la position de la Couronne concernant la consultation n'est pas valide sur le plan juridique et ne préserve pas l'honneur de la Couronne. Elle a indiqué entre autres choses que cette obligation comprenait, à son avis, la consultation de la NTW dans la conception du cadre général pour la consultation et l'évaluation environnementale du Projet, c'est à dire, en amont du rôle de l'ONÉ, et, la prise en considération de ses lois traditionnelles et droits relatifs à la prise de décision de la NTW. La NTW a ajouté qu'à ce jour, rien de cela n'avait été fait. Elle a souligné que [TRADUCTION] « l'ONÉ ne peut consulter la NTW ou déléguer des aspects procéduraux de l'obligation de la Couronne à [TM] relativement à sa demande portant sur des installations, car la *Loi sur l'Office national de l'énergie* n'habilite pas l'ONÉ à consulter les peuples autochtones ». Elle a noté qu'en vertu du cadre législatif actuel, l'ONÉ n'était pas en mesure de concevoir et de mettre en place un processus décisionnel qui tiendrait compte des droits de gouvernance de la NTW ni de modifier les échéanciers qui faciliteraient le processus décisionnel relativement aux droits et aux intérêts de la NTW. Elle a ensuite ajouté qu'à son avis, les échéanciers imposés par la *Loi sur l'Office*

national de l'énergie et la LCEE 2012 n'offrent pas suffisamment de temps à la NTW pour évaluer le Projet, recueillir et fournir des connaissances écologiques traditionnelles et des renseignements sur ses coutumes, pratiques et traditions ou pour participer et dialoguer de manière significative. Elle a ajouté qu'une audience publique ne pouvait substituer une consultation officielle des Premières Nations. Une collaboration directe avec les Premières Nations, y compris avec la NTW, a été demandée.

[54] Il est important de mentionner que dans sa lettre du 5 mars 2014, la NTW a reconnu que l'ONÉ était sur le point de rendre des décisions sur la définition du Projet, la portée des facteurs à évaluer en vertu de la LCEE 2012 et d'autres questions centrales de l'évaluation environnementale, sans avoir consulté la NTW.

[55] Il faut également mentionner que la NTW semble avoir contesté la liste de questions publiée en juillet 2013, soutenant que cette liste excluait la prise en compte des effets découlant de l'aménagement en amont et en aval et qu'elle n'avait pas été consultée à cet égard. Elle a souligné que cela pourrait empêcher l'ONÉ et subséquemment la Couronne d'aborder des questions critiques qui pourraient nuire aux droits et aux intérêts de la NTW. Bien qu'une copie de cette lettre ait été envoyée au premier ministre du Canada et au ministre d'Affaires autochtones et du Nord du Canada, l'ONÉ n'a pas eu connaissance des préoccupations de la NTW à aucun moment pertinent en l'espèce.

[56] L'ONÉ a rendu sa décision le 2 avril 2014.

[57] Le 22 avril 2014, la NTW a répondu à la lettre du 4 mars 2014 de l'ONÉ demandant des détails sur le type de consultation attendu, sur le processus d'évaluation de la NTW et sur ses échéanciers (dossier d'appel, volume 2, onglet 4Q). La lettre du 22 avril n'a fourni aucun détail sur la politique d'intendance de la NTW ni sur les deux autres documents auxquels la lettre du 31 décembre 2014 faisait référence. La NTW n'a pas non plus fourni d'échéancier relatif à son propre processus. En fait, il aurait été difficile pour elle de fournir un tel échéancier puisque comme il a été mentionné, la NTW a décidé en décembre 2012 de ne pas mettre en œuvre sa politique d'intendance et a refusé la demande de TM d'entreprendre un processus d'évaluation officiel. (Voir toutefois le paragraphe 59 ci-après concernant le changement de position subséquent de la NTW).

[58] Dans sa lettre datée du 22 avril, la NTW est d'avis que le processus ou une décision de l'ONÉ ne peut tenir lieu de substitut ou de remplacement pour sa propre évaluation du Projet ni pour la décision qu'elle prendrait en fin de compte, aux termes de sa politique d'intendance. Puisque l'article 18 de la LCEE 2012 s'appliquait sans égard au rôle de la NTW à titre d'intervenante, elle a pris une position selon laquelle les questions de l'ONÉ sur les attentes de la NTW en matière de consultation devraient être reportées jusqu'à ce que les questions de compétence aient été [TRADUCTION] « examinées en détail ». Elle a ensuite mentionné que l'ONÉ avait rendu trois décisions importantes le 2 avril 2014, sans avoir consulté la NTW ou collaboré avec elle et a demandé à [TRADUCTION] « l'ONÉ de modifier son orientation et d'inverser [ses] priorités » qui semblaient répondre à une demande particulière plutôt que de valoriser la collaboration entre les instances. Elle a mentionné que l'approche de l'ONÉ a soulevé des préoccupations, craignant [TRADUCTION] « qu'il soit désormais plus difficile pour

l'ONÉ de collaborer avec la NTW afin de s'assurer que les deux instances, dans la mesure du possible, entreprennent une approche coordonnée de leurs évaluations environnementales respectives » (dossier d'appel, volume 2, onglet 4Q). Elle a également demandé à l'ONÉ de faire preuve de transparence relativement à ses obligations en vertu de l'article 18 de la LCEE 2012 en demandant à l'ONÉ de divulguer les instances avec qui il avait traité et comment il proposait de coordonner son processus d'évaluation avec celui d'autres instances, y compris la NTW.

[59] Le 30 avril 2014, la NTW a écrit à TM, lui demandant de déposer une nouvelle demande d'évaluation en vertu de la politique d'intendance de la NTW. Elle a souligné que sa demande à la Couronne d'établir un processus de consultation entre gouvernements était demeurée sans réponse (voir sa lettre datée du 12 décembre 2012) et que depuis, la demande officielle de TM avait été déposée, et que le Projet donnerait lieu à une EE en vertu de la LCEE 2012 (faisant référence au site Web du RCEE). Elle a indiqué espérer que de plus amples discussions concernant une approche collaborative de l'évaluation du Projet découleraient de sa lettre à l'ONÉ (faisant probablement référence à sa lettre du 31 janvier 2014). La NTW a ajouté qu'elle était [TRADUCTION] « surprise et déçue des nombreuses décisions prises le 2 avril 2014 sans qu'il y ait eu de discussions préalables avec la NTW ». Elle a déclaré néanmoins que la NTW avait établi qu'il était approprié d'effectuer un examen technique du Projet et de ses conséquences potentielles pour la NTW. Par conséquent, elle a invité TM à déposer des frais de 250 \$, précisant que le processus nécessiterait le remboursement intégral de tous les frais engendrés par les activités de la NTW découlant de l'évaluation. La NTW a également indiqué qu'étant donné l'absence continue de participation de la part de la Couronne et de processus de consultation convenu entre la NTW et la Couronne, l'évaluation de la politique d'intendance serait entreprise

sans consultation de la Couronne et qu'aucun aspect des interactions entre la NTW et TM, y compris la lettre du 30 avril 2014, ne constituait une collaboration ou une consultation de la Couronne relativement au Projet.

[60] Le 2 mai 2014, la NTW a signifié et déposé sa demande d'autorisation d'interjeter appel des décisions.

[61] Le 15 mai 2014, l'ONÉ a répondu à la lettre de la NTW datée du 22 avril 2014 (dossier d'appel, volume 3, onglet 6K). L'ONÉ a indiqué qu'une seule autre Première Nation avait répondu à son offre de consultation et de collaboration relativement à l'EE du projet à titre d'instance au sens de l'article 18 de la LCEE 2012. Il a renvoyé la NTW à la correspondance avec cette Première Nation accessible dans le registre public en ligne de l'ONÉ. Concernant ses opinions générales sur l'article 18, l'ONÉ a mentionné ce qui suit : [TRADUCTION]

L'Office considère que l'un des objectifs de l'article 18 est, entre autres, de permettre l'amélioration de l'efficacité et l'efficience de [l'ONÉ] et des processus de toute autre instance applicable pour l'évaluation des effets environnementaux d'un projet désigné. Ces objectifs pourraient comprendre, entre autres, l'examen de moyens d'éviter le dédoublement des évaluations, en coordonnant les étapes du processus, en facilitant les échanges de renseignements et en coordonnant le calendrier. Tel que cela est mentionné à l'article 4 de la LCEE 2012, l'objectif de cette loi est également de promouvoir la communication et la collaboration avec les peuples autochtones dans le cadre des évaluations environnementales.

[62] L'ONÉ ajoute qu'afin d'être en mesure d'évaluer les possibilités de collaboration, l'ONÉ avait besoin de renseignements provenant d'instances potentielles sur la façon dont répondent à la définition d'instance, sur leur processus d'évaluation environnementale envisagé pour le Projet et sur la façon dont elles prévoient s'acquitter de leurs obligations et de leurs fonctions, et exercer leurs pouvoirs à cet égard. L'ONÉ a indiqué qu'une fois les renseignements reçus,

[TRADUCTION] « il est probable que des occasions de collaboration puissent être trouvées, bien qu'il existe également certaines contraintes » en raison, par exemple, du délai dans lequel l'ONÉ a l'obligation de terminer l'évaluation d'un projet désigné. L'ONÉ a souligné qu'il s'agissait d'un des éléments qu'il doit prendre en considération en évaluant la mesure dans laquelle la collaboration est possible. L'ONÉ a poursuivi ainsi : [TRADUCTION]

« [L'ONÉ] doit demeurer conscient de son rôle quasi judiciaire et ne peut établir de collaboration qui pourrait entrer en conflit avec ce rôle » (dossier d'appel, volume 3, onglet 6K).

[63] L'ONÉ a également répondu à une préoccupation exprimée par la NTW relativement à l'interrogatoire oral des détenteurs du savoir traditionnel des Premières Nations et a renvoyé à sa directive procédurale n° 1. Il souligne que lorsque l'ordonnance d'audience et autres correspondances ont été publiées le 2 avril 2014, l'ONÉ n'avait pas encore reçu de réponse à sa lettre; sans détails relativement au processus d'évaluation environnementale de la NTW et à la façon dont elle envisageait d'exercer ses pouvoirs et fonctions, et de s'acquitter de ses obligations, l'ONÉ n'était pas en mesure d'évaluer la possibilité d'une collaboration. L'ONÉ rappelle les droits d'un intervenant au processus et mentionne que la NTW a déjà posé des questions par écrit à TM dans le cadre du processus de l'ONÉ.

[64] Entre l'été 2014 et l'été 2015, la NTW a maintenu sa correspondance avec le ministre dans le but d'obtenir une consultation directe entre gouvernements à propos du Projet, en dehors du processus d'audience de l'ONÉ. La NTW a également correspondu avec l'ONÉ concernant son statut d'instance et l'établissement possible d'une collaboration entre les deux. Elle a aussi communiqué avec le Bureau de gestion des grands projets pour exprimer son insatisfaction au sujet du processus de consultation de la Couronne. Puisque nous ne sommes pas saisis de la

question visant à déterminer si l'ONÉ s'est véritablement acquitté de ses obligations en vertu de l'article 18 après le 2 avril 2014, nous ne n'entrerons pas dans les détails de cette correspondance à laquelle les parties ont fait très peu référence, voire aucunement. Il suffit de dire qu'après que la NTW a fourni sa documentation puis son échéancier proposé à l'ONÉ en janvier 2014, l'ONÉ a confirmé son statut « d'instance » grâce à ce qu'il a défini comme une interprétation large de l'article 18 de la LCEE 2012.

[65] La NTW a déposé diverses demandes d'information par l'intermédiaire du processus de l'ONÉ. Mis à part la demande d'information envoyée à TM en mai 2014, la NTW a déposé une demande d'information le 21 mai 2014 aux « organismes fédéraux » comprenant plusieurs pages de questions relativement à la façon dont la Couronne a satisfait à ses obligations jusqu'à ce moment. La réponse à cette demande ne fait pas partie du dossier devant nous. Le Bureau de gestion des grands projets a également déposé une demande d'information à l'égard de la NTW, lui posant plusieurs questions sur les préoccupations désignées par le Bureau de gestion des grands projets comme ayant été soulevées à ce stade par la NTW et demandant quelles préoccupations devaient encore être traitées. Une fois de plus, nous ne disposons pas de la réponse de la NTW.

[66] Le 26 mai 2015, la NTW a déposé son rapport d'évaluation technique et sa preuve d'expert auprès de l'ONÉ. La NTW a conclu qu'elle ne peut pas accepter un risque de déversement, même à petite échelle et encore moins un déversement de plus grande importance et qu'elle ne consentirait donc pas à la poursuite du Projet.

[67] Le 27 mai 2015, à titre d'élément de preuve déposé par RNCan (Bureau de gestion des grands projets), l'ONÉ a reçu l'évaluation préliminaire des droits des Premières Nations prenant part au processus de consultation de la Couronne (voir le paragraphe 5 ci-dessus) ainsi que les détails du plan de consultation de la Couronne (dossier d'appel supplémentaire, volume 2, onglet 15 et affidavit de Mark Youden daté du 21 janvier 2016). Il n'y a aucun élément de preuve démontrant que l'ONÉ a été avisé des résultats de cette évaluation ou des détails du plan de consultation avant le 2 avril 2014.

[68] Il est pertinent de reproduire le passage suivant des observations du 27 mai 2015 de RNCan relativement au plan de consultation de la Couronne : [TRADUCTION]

49. Les renseignements rendus accessibles à la Couronne au cours de chacune des phases du processus de consultation seront consolidés dans un Rapport de consultation de la Couronne, distinct et séparé du rapport de l'ONÉ remis au gouverneur en conseil. Le Rapport de consultation de la Couronne résumera les aspects procéduraux des consultations entreprises en plus des principales questions soulevées par les groupes autochtones et la façon dont il y sera répondu dans le cadre du processus. Les sections d'ébauche du Rapport de consultation de la Couronne seront transmises aux groupes autochtones aux fins d'examen et de commentaires; le Rapport sera ensuite terminé et utilisé pour renseigner le gouverneur en conseil.

50. En plus d'avoir la possibilité d'examiner et de commenter le Rapport de consultation de la Couronne, les groupes autochtones auront l'occasion de fournir des observations sur leurs préoccupations actuelles, questions ou points de vue fondamentaux reliés au Projet qui permettra, de concert avec le Rapport de consultation de la Couronne, de dresser un portrait complet de la vision des autochtones.

51. Les résultats de la récente collaboration, le processus d'examen de l'ONÉ et les consultations postérieures à l'audience seront rassemblés dans une trousse d'information qui permettra de soutenir le processus décisionnel du gouverneur en conseil relativement au projet.

(À la page 1286, aux paragraphes 49 à 51 des observations écrites sur la preuve du 27 mai 2015).

[69] Les documents susmentionnés, à savoir le Rapport de consultation et les observations faites par les Premières Nations sur ce Rapport, principalement celles de la NTW, ne font pas partie du dossier devant nous.

IV. Analyse

A. *Questions préliminaires*

[70] Dans le contexte de la contestation de décisions administratives, le rôle des cours demeure le même, que la décision soit contestée par voie de demandes de contrôle judiciaire ou par voie d'appel. Nous tranchons d'abord « toute question préliminaire, établissons la norme de contrôle applicable, appliquons cette norme de contrôle aux décisions administratives pour déterminer si la Cour devrait intervenir, et ensuite, si nous estimons que l'intervention est justifiée, nous décidons quelle réparation, le cas échéant, devrait être accordée » (arrêt *Northern Gateway* aux paragraphes 76 et 77 et arrêt *Mouvement laïque québécois c. Saguenay (Ville)*, 2015 CSC 16, [2015] 2 R.C.S. 3 [*Mouvement laïque québécois*]).

[71] Nous trancherons donc d'abord les questions préliminaires exposées aux paragraphes 25 et 26 susmentionnés. De manière générale, le procureur général et TM soutiennent qu'il serait inapproprié pour la Cour de considérer les questions soulevées par la NTW (voir le paragraphe 24 précité) alors que ces questions n'ont pas été soulevées devant l'ONÉ, sachant que la NTW aurait pu les soulever et a décidé de ne pas le faire. Il faut également tenir compte du fait que la NTW a été entendue pleinement sur les questions liées à ses préoccupations de fond découlant des conséquences et des risques associés à l'accroissement du

transport maritime. De plus, avant que le gouverneur en conseil ne rende une décision conformément aux articles 53 et 54 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, la NTW aura la possibilité de faire valoir ses préoccupations relativement au respect de l'obligation de consulter de la Couronne et au respect du processus établi dans la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et la LCEE 2012 (voir également les articles 30 et 31 de la LCEE 2012).

[72] Nous tiendrons compte, pour décider de ces questions préliminaires, du régime législatif, des principes de droit administratif pertinents, de la nature et du caractère définitif des décisions ainsi que des circonstances particulières entourant l'état actuel de l'espèce.

1) Cadre législatif et principes de droit administratif

[73] Les caractéristiques distinctives et uniques de ce cadre législatif, qui prévoit un code complet pour la délivrance d'un certificat d'utilité publique, ont très récemment été définies de façon exhaustive dans l'arrêt *Northern Gateway*, aux paragraphes 92 à 124. Nous faisons nôtre cette description. Il n'est donc pas nécessaire de la répéter ici. Il est toutefois important de rappeler que le gouverneur en conseil est le seul décideur pour l'approbation d'une demande de certificat d'utilité publique.

[74] Nous reproduirons toutefois les paragraphes 22(1) et 22(4) de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* puisque les procédures de la NTW ont été introduites en vertu du paragraphe 22(1), et le paragraphe 22(4) a par la suite été ajoutée lorsque le législateur a adopté le nouveau cadre législatif pour la délivrance des certificats d'utilité publique :

Appel à la Cour d'appel fédérale

22 (1) Il peut être interjeté appel devant la Cour d'appel fédérale, avec l'autorisation de celle-ci, d'une décision ou ordonnance de l'Office, sur une question de droit ou de compétence.

(4) Pour l'application du présent article, il est entendu que tout rapport — ou partie de rapport — présenté par l'Office au titre des articles 52 ou 53 ou au titre des articles 29 ou 30 de la Loi canadienne sur l'évaluation environnementale (2012) ne constitue ni une décision ni une ordonnance de celui-ci.

Appeal to Federal Court of Appeal

22 (1) An appeal lies from a decision or order of the Board to the Federal Court of Appeal on a question of law or of jurisdiction, after leave to appeal is obtained from that Court.

(4) For greater certainty, for the purpose of this section, no report submitted by the Board under section 52 or 53 — or under section 29 or 30 of the Canadian Environmental Assessment Act, 2012 — and no part of any such report, is a decision or order of the Board.

[75] Le paragraphe 22(4) a été ajouté par le législateur seulement en 2012, afin de clarifier qu'aux fins de cet article, le rapport déposé par l'ONÉ en vertu des articles 52 et 53 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* ou des articles 29 et 30 de la LCEE 2012 ne constitue pas une décision ou une ordonnance de l'Office. Cette même réflexion s'applique à toutes les parties d'un tel rapport.

[76] La LCEE 2012 ne prévoit pas de dispositions ayant trait aux décisions examinées en vertu de cette loi.

[77] Le paragraphe 22(1) de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* s'applique à un grand nombre de décisions pour lesquelles l'ONÉ est le décideur final. Cela comprend les décisions interlocutoires telles qu'une décision finale relative à une demande d'intervention ou à une décision finale relative à une demande d'approbation d'une demande en vertu des

articles 44, 58 et 58.11 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* par exemple. Toutefois, cela ne s'applique pas, à notre avis, aux décisions prises en l'espèce, et ce, pour les raisons suivantes.

[78] Le législateur est réputé connaître les principes généraux de droit administratif appliqués par les cours dans les contrôles judiciaires de décisions administratives. Les principes pertinents ici sont au cœur même du droit administratif. Premièrement, la Cour suprême du Canada a précisé que les cours n'examinent pas les décisions de tribunaux administratifs selon les mêmes normes de contrôle que pour examiner des décisions de cours comme la Cour fédérale (arrêt *Mouvement laïque québécois*). Deuxièmement, à l'exception de circonstances exceptionnelles, les tribunaux ne devraient pas intervenir prématurément dans le processus administratif établi par le législateur et le tribunal administratif (arrêt *Canada (Agence des services frontaliers) c. C.B. Powell Limited*, 2010 CAF 61, [2011] 2 F.C.R. 332 aux paragraphes 30 à 33). Enfin, les tribunaux ne statuent généralement pas sur des questions qui auraient pu être soulevées devant le tribunal administratif, mais qui ne l'ont pas été (arrêt *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 RCS 654, au paragraphe 23, arrêt *Forest Ethics Advocacy Association c. Canada (Office nationale de l'énergie)*, 2014 CAF 245, [2015] 4 F.C.R. 75, aux paragraphes 46, 47, 54, 55 et 57). Un corollaire de ces principes est que les décisions des tribunaux administratifs sont généralement évaluées en fonction du dossier présenté au décideur au moment de rendre sa décision.

[79] La Cour suprême du Canada a maintes fois expliqué que ces principes généraux ont pour but d'assurer que les cours respectent le choix du législateur de laisser des tribunaux experts ou d'autres décideurs administratifs experts décider de certaines questions; lorsque les cours sont

appelées à intervenir, elles devraient bénéficier de cette expertise et avoir en main un dossier adéquat pour y parvenir.

[80] Le principe selon lequel le dossier doit normalement être celui qui a été présenté au décideur administratif n'est pas sans importance. C'est ce qui assure que les cours appliqueront la norme de contrôle appropriée. Il est effectivement important de souligner que si les parties pouvaient ajouter tous les éléments de preuve qu'elles jugent pertinents pour soulever de nouvelles questions, les cours ne feraient en fait que substituer leurs propres points de vue à ceux des décideurs administratifs. Cela serait inapproprié, non seulement à l'égard des conclusions factuelles qui doivent être laissées aux décideurs administratifs, mais également à l'égard des questions de droit qui appellent l'interprétation de la loi constitutive du décideur ou d'une loi constitutive y étant étroitement liée et pour laquelle la norme de contrôle présumée est celle de la décision raisonnable. Cette norme entraîne de la retenue envers la décision du décideur et, dans la plupart des cas, un éventail d'interprétations possibles.

[81] Naturellement, comme c'est presque toujours le cas, ces principes généraux emportent quelques exceptions pour permettre aux cours de gérer les circonstances spéciales. Par exemple, dans les circonstances d'une question d'équité procédurale qui n'aurait pas pu être soulevée devant le décideur administratif, les parties peuvent présenter de nouveaux éléments de preuve pour soutenir leurs allégations en ce sens. Des éléments de preuve supplémentaires peuvent également être acceptés pour mettre des questions dans leur contexte, au besoin (arrêts *Association des universités et collèges du Canada c. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 CAF 22, 428 N.R. 297, aux paragraphes 18 à 20; *Connolly c. Canada*

(*Procureur général*), 2014 CAF 294, 466 N.R. 44; *Delios c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 117; *Bernard c. Canada (Agence du revenu)*, 2015 CAF 263, 479 N.R. 189, aux paragraphes 16 à 28).

[82] En l'espèce, il est évident que la plupart des éléments de preuve dans le dossier devant nous n'étaient pas à la disposition de l'ONÉ le 2 avril 2014. Une partie de ces éléments de preuve a été déposée sur consentement et nous avons autorisé le dépôt d'éléments supplémentaires afin de mettre les arguments en contexte relativement à la violation alléguée de l'équité procédurale ainsi qu'à la prétention selon laquelle il n'est pas approprié pour la Cour, à cette étape du processus, de se pencher sur les questions soulevées par la NTW.

[83] La *Loi sur l'Office national de l'énergie* dispose que l'ONÉ possède la compétence pour décider de toutes les questions de fait ou de droit, y compris les questions constitutionnelles comme celles soulevées devant nous (voir l'article 12 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et arrêt *Forest Ethics*, au paragraphe 49). En réalité, il ressort de l'annexe 7 du Rapport que l'ONÉ s'est en fait penché sur des questions constitutionnelles au cours de ses instances, comme la constitutionnalité de l'article 55.2 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, l'examen de la liste de questions en raison d'une violation alléguée de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* ainsi que sur des questions d'équité procédurale telle que la partialité alléguée d'un membre de la commission.

[84] De plus, le législateur a expressément prévu que sous réserve de deux exceptions qui ne sont pas pertinentes ici, l'ONÉ a le pouvoir de modifier ou d'annuler ses décisions ou ses ordonnances [paragraphe 21(1) de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*].

[85] Nous ne percevons rien dans le cadre législatif applicable qui nous permettrait de conclure que le législateur avait l'intention de permettre un contrôle judiciaire par voie d'appel en vertu de l'article 22 sur un fondement plus vaste que ce qui est normalement permis par l'application des principes généraux de droit administratif auxquels nous avons fait référence.

2) *Application des principes aux décisions*

[86] Dans ses différents mémoires (voir la note 22 et les paragraphes 28 à 30 du mémoire de faits et de droit supplémentaire de la NTW daté du 9 juin 2016), la NTW soutient ce qui suit :

- i) les décisions sont définitives en ce qu'elles figent les paramètres de l'EE pour les évaluations ultérieures;
- ii) en raison de l'impossibilité pour la Couronne de remédier à son manquement après les faits, les décisions prises en violation de l'obligation de la Couronne doivent être contestées à la première occasion avant l'exécution de l'évaluation environnementale;
- iii) les décisions sont toutes importantes en ce sens qu'elles ne constituent pas de simples recommandations, mais sont plutôt des décisions se rapportant aux étapes prévues par le régime législatif;
- iv) un refus de contrôler ces décisions par voie d'appel à la première occasion priverait la NTW d'une mesure de réparation efficace et serait inéquitable. Cela occasionnerait des frais, des inconvénients et des retards.

i. Ordonnance d'audience

[87] L'ONÉ est maître de son processus et de sa procédure. Par conséquent, il est important d'examiner d'abord l'ordonnance d'audience dans laquelle l'ONÉ explique, à la section 4.4, la façon appropriée de soulever une question de procédure ou de fond nécessitant une décision de l'Office. L'ONÉ indique clairement que cela doit être fait par voie de requête, conformément à l'article 35 des *Règles de pratique et de procédure de l'Office national de l'énergie (1995)*. Il n'est pas possible de simplement garder le silence ou de faire totalement fi du processus établi par l'ONÉ en soulevant des questions de droit dans des correspondances avec l'ONÉ (voir la lettre du 22 avril 2014, au paragraphe 58 ci-dessus). Un simple examen de l'annexe 7 du rapport (aux pages 505 à 506) confirme que l'ONÉ a tranché des centaines de requêtes sur le fond présentées conformément à l'ordonnance d'audience (ordonnances d'audience subséquentes). Cette approche fluide est bien adaptée à des procédures qui mettent en cause autant de parties. Il est évident que dans la présente procédure, l'ONÉ a exercé sa discrétion d'utiliser son pouvoir en vertu de l'article 21 différemment de ce que prévoient ses lignes directrices générales (quatrième recueil supplémentaire de jurisprudence de la NTW, onglet 2) puisque l'ONÉ a déterminé qu'il était prêt à revoir ses décisions après avoir reçu une requête.

[88] À la lumière de ce qui précède, il est difficile de concevoir comment l'ordonnance d'audience devant nous pourrait être considérée comme définitive et comment sa délivrance, sans consultation préalable de la myriade d'intervenants potentiels, pourrait constituer une violation de l'équité procédurale alors qu'il est clair qu'elle a été sujette à modification. D'ailleurs, l'ordonnance d'audience a été modifiée dès le 24 avril 2014, après qu'un intervenant a demandé une prorogation de certains délais et a, depuis, subi d'importantes modifications. En fait, à la section 4.4. de l'ordonnance d'audience, l'ONÉ mentionne la possibilité de demander

une prorogation par voie de requête pour illustrer la façon dont les questions devraient être posées. L'ONÉ a également autorisé une prorogation d'un mois pour permettre à une Première Nation souhaitant établir une collaboration en vertu de l'article 18 de la LCEE 2012 de remplir son rapport d'évaluation en dehors des échéances de dépôt imposées aux autres intervenants par la version de l'ordonnance d'audience applicable à ce moment-là.

[89] Ceci étant dit, même dans l'éventualité où l'ordonnance d'audience ou toute autre décision auraient été considérées définitives et se seraient inscrites dans la portée du paragraphe 22(1), la NTW n'a pas démontré qu'elles ont été rendues en violation de ses droits procéduraux. La NTW a également fait valoir devant nous que le processus adopté par l'ONÉ est inéquitable, en ce sens qu'il ne lui a pas fourni l'occasion d'être entendue relativement aux questions visées par l'ordonnance d'audience avant qu'elle ne soit rendue. Par contre, la NTW n'a pas été en mesure d'expliquer pourquoi le processus choisi par l'ONÉ (voulant que toutes les demandes soient faites par le dépôt d'une requête), qui a manifestement permis à 400 intervenants de demander des modifications à l'ordonnance d'audience (ou à toute autre ordonnance rendue sans l'avis de la partie concernée) n'était pas suffisant pour satisfaire à l'obligation de l'ONÉ d'agir équitablement dans le contexte d'une procédure importante et complexe. Si la NTW s'était sentie lésée par une partie de l'ordonnance d'audience, elle aurait pu tenter de la faire modifier, ce qu'elle n'a pas fait. De plus, il n'y a pas d'éléments de preuve démontrant que les décisions ont une quelconque incidence sur la possibilité pour la NTW de présenter, à titre d'intervenante, tous les éléments de preuve qu'elle juge pertinents ou d'entreprendre une évaluation technique du projet de façon satisfaisante et de présenter cette évaluation à l'ONÉ.

ii. *Décision relative à l'exhaustivité*

[90] En ce qui concerne la décision relative à l'exhaustivité, nous observons d'abord que l'ONÉ, dans ses motifs, répond directement aux opinions exprimées par les personnes ayant fait état de leurs préoccupations avant le 2 avril 2014. Rien n'indique que la NTW n'aurait pas pu faire valoir son point de vue avant le 2 avril 2014 comme l'a fait la ville de Burnaby et une autre Première Nation. La NTW était certainement déjà d'avis qu'il y avait des problèmes puisqu'elle en fait état dans sa lettre au ministre datée du 5 mars 2014.

[91] Plus important encore, dans ses motifs (dossier d'appel, volume 1 aux pages 16 à 18).

l'ONÉ mentionne ce qui suit :

[TRADUCTION]

- i) La détermination de l'exhaustivité est une question tellement préliminaire que l'Office ne sollicite généralement pas de commentaires à ce sujet et rend sa décision avant de décider quels participants seront entendus relativement à une demande donnée.
- ii) La détermination de l'exhaustivité, en tant que question initiale de base, n'empêche pas les participants d'exprimer leurs opinions ou de poser des questions sur ce qu'ils considèrent être des lacunes de la demande tout au long du processus d'audience.
- iii) L'ONÉ utilise une approche holistique pour déterminer si une demande est complète ou si des questions importantes sont manquantes et risque d'empêcher les participants de prendre part au débat lors de l'audience publique.

[92] En l'espèce, la NTW a refusé d'aviser TM de ses préoccupations, conformément au processus établi dans le *Guide de dépôt* de l'ONÉ. Ce processus vise à s'assurer qu'une demande telle que celle de TM sera la plus complète possible au moment de son dépôt. Dans de telles

circonstances, il est manifeste que la NTW doit être proactive et diligente pour faire entendre ses préoccupations à l'ONÉ, puisque les lacunes, le cas échéant, étaient peut-être la conséquence directe de son choix de ne pas participer au processus de l'ONÉ avant le dépôt de la demande.

[93] Il n'est pas nécessaire qu'une demande contienne tous les détails pour conclure qu'elle est suffisamment complète pour générer un débat public par l'intermédiaire d'un processus d'audience. D'ailleurs, le fait que le 15 avril 2014, l'ONÉ lui-même a envoyé une demande de 95 pages à TM requérant plus de détails et que peu de temps après, la NTW a envoyé sa propre demande d'information à TM le démontre bien.

[94] Notre lecture de l'annexe 7 du Rapport confirme que l'ONÉ était prête à modifier sa décision relative à l'exhaustivité de la demande à tout moment avant le début des plaidoiries, en cas de contestation par voie de requête. L'ONÉ n'était cependant pas prêt à renoncer à la nécessité de déposer une requête pour ce faire. Une fois de plus, il semble que la NTW n'a pas suivi le processus établi par l'ONÉ pour faire valoir ses préoccupations et ne s'est donc pas prévalu de l'occasion d'être entendue.

iii. Décision concernant la LCEE 2012

[95] Examinons maintenant la décision concernant la LCEE 2012. Le *Guide de dépôt* de l'ONÉ énonce que :

L'ONÉ passera en revue et évaluera la portée de l'ÉE en fonction de la preuve à sa disposition. Bien que des éléments du projet ou la portée des facteurs à examiner puissent changer au fil de l'instance (à la suite des commentaires exprimés par le public ou par des groupes autochtones ou de changements apportés au projet, par exemple), la demande constitue habituellement la

principale source d'information et le point de départ pour déterminer ce sur quoi l'office se penchera au moment de l'évaluation environnementale d'un projet.

[Non souligné dans l'original] (Recueil de jurisprudence du PG, volume 1, onglet A-2, page 4A à 20)

[96] En l'espèce, la décision concernant la LCEE 2012 a été modifiée après la modification du Projet. Le fait qu'il n'y a pas eu d'autres requêtes déposées visant à obtenir des modifications ne signifie pas que l'ONÉ n'était pas prêt à prendre en considération de telles demandes. En fait, très tôt dans le processus (décision n° 25 datée du 23 juillet 2014), l'ONÉ a examiné une requête sur le fond déposée par plusieurs intervenants souhaitant élargir la liste de questions publiée le 29 juillet 2013 afin d'y inclure [TRADUCTION] « les effets environnementaux et répercussions socioéconomiques associés aux activités en amont et en aval ». Cette requête a été entendue malgré le fait que l'ONÉ avait déjà expressément décidé qu'il ne tiendrait pas compte de ces questions précises. Il est par conséquent difficile de conclure que la NTW ne pouvait pas présenter à l'ONÉ les questions soulevées devant nous à l'égard de la description du projet désigné, d'abord publiée sur le site Web de RCEE puis incluse à la décision concernant la LCEE 2012.

[97] Qui plus est, même si l'argument de la NTW selon lequel la décision concernant la LCEE 2012 est une décision au sens du paragraphe 22(1) était avéré, il semble improbable que la description du projet désigné dans la décision concernant la LCEE 2012 soit le résultat d'une erreur de droit plutôt que l'application de la définition claire de la LCEE 2012 aux faits, c'est-à-dire au Projet. Une autorisation a été accordée par la Cour sans commentaires sur le fait que la question soulevée par la NTW était une question de droit au sens de l'article 22. Le critère applicable pour accorder une autorisation n'est pas le même que celui devant être appliqué par la

formation qui entendra l'appel, particulièrement lorsque la question de sa compétence est soulevée. De plus, le dossier devant nous est beaucoup plus détaillé que celui déposé à l'étape de l'autorisation. Par conséquent, le principe de la chose jugée ne s'applique tout simplement pas ici.

[98] Tel qu'il a été mentionné, l'ONÉ a ajouté les effets de l'accroissement du transport maritime à la liste de questions rendue publique en juillet 2013. Les éléments à examiner en vertu de l'alinéa 19(1)a) de la LCEE 2012 comprennent donc également les conséquences cumulatives possibles d'un tel accroissement du transport maritime. Si la NTW était d'avis qu'il existait une différence majeure entre une évaluation de l'impact de l'accroissement du transport maritime faite en vertu de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et une évaluation faite en vertu de la LCEE 2012, elle aurait dû soulever cette question auprès de l'ONÉ, puisqu'il s'agit d'une question entraînant l'interprétation par ce tribunal administratif de sa loi constitutive et d'une loi constitutive étant étroitement liée à son mandat. C'est particulièrement vrai lorsque l'argument vise les recommandations pouvant être faites par l'ONÉ en vertu de chacune des lois constitutives comme c'est le cas en l'espèce.

[99] À notre avis, et de façon résumée, aucune des décisions n'était définitive. Elles n'ont pas figé les paramètres de l'évaluation faite par l'ONÉ. De surcroît, selon les éléments de preuve déposés devant nous, il semble que la NTW a choisi de ne pas se prévaloir de l'occasion d'être entendue afin de faire modifier les décisions. Une telle omission retire à la NTW le droit de prétendre que la décision relative à l'exhaustivité de la demande et la décision concernant la

LCEE 2012 entachent le Rapport et les recommandations de l'ONÉ, car elles n'ont pas été modifiées.

B. *Article 18 de la LCEE 2012*

[100] Nous examinerons à présent l'omission alléguée d'offrir une consultation selon l'article 18 de la LCEE 2012 avant de rendre les décisions, argument présenté comme étant distinct et séparé de la question constitutionnelle relative à l'obligation de consulter de la Couronne.

[101] Contrairement à ce qui a été allégué, à notre avis, l'ONÉ a offert de consulter toutes les parties susceptibles d'être des « instances » et de collaborer avec elles, conformément à l'article 18 de la LCEE 2012, lorsque l'ONÉ a publié un avis en ce sens sur le site Web de RCEE le 20 décembre 2013.

[102] Un des objectifs du régime législatif adopté en 2012 était d'assurer l'examen en temps opportun d'une demande de certificat d'utilité publique, que cette demande entraîne ou non une EE en vertu de la LCEE 2012. Même si la NTW n'était pas d'accord avec l'échéancier strict de la loi ou ne considérait pas que son objectif législatif était important, l'ONÉ était néanmoins tenue de le respecter et avait l'obligation de traiter la demande de TM avec célérité.

[103] La NTW n'a pas fourni tous les renseignements raisonnablement requis par l'ONÉ pour permettre de décider de la question de la compétence avant le 2 avril 2014. Elle a également omis d'aviser l'ONÉ qu'elle s'attendait à ce qu'il n'y ait pas de décisions prises permettant la

poursuite du processus établi dans la *Loi sur l'Office national de l'énergie* sans que son statut ait auparavant été confirmé et qu'un plan de collaboration ait été établi.

[104] Dans ces circonstances, il serait inapproprié pour la Cour de commenter davantage la façon dont une collaboration établie en vertu de l'article 18 fonctionne généralement puisque cette question doit d'abord être réellement examinée par l'ONÉ. C'est on ne peut plus vrai considérant que la seule question en litige ici est de déterminer si l'ONÉ devait offrir de consulter et de collaborer avec la NTW avant de rendre ses décisions. Il n'y a rien au dossier permettant d'établir si l'autre autorité responsable en vertu de la LCEE 2012 a publié des lignes directrices à ce sujet. Il ne fait aucun doute qu'il serait avantageux de disposer de lignes directrices concernant cette question, bien qu'il soit probable que la nature exacte de la consultation varie selon les circonstances. Cela ne signifie toutefois pas que sans ces lignes directrices, il serait possible de retarder indûment le processus prévu par le régime législatif.

C. *Obligation de consulter de la Couronne*

[105] Tel que cela a été mentionné précédemment, la NTW n'a pas soulevé cette question constitutionnelle devant l'ONÉ avant de demander à la Cour d'intervenir. Encore une fois, il ne fait aucun doute que la NTW aurait pu saisir l'ONÉ sur cette question si elle avait suivi le processus adopté par l'ONÉ à ce sujet (voir le paragraphe 83, ci-dessus). L'allégation relative à l'obligation de consulter de l'ONÉ en vertu de la LCEE 2012 est particulièrement troublante puisque ce n'est qu'au milieu de sa plaidoirie devant nous que la NTW a pris position pour soutenir que cette obligation s'appliquait à l'ONÉ lui-même, ce qui est contraire à la position de la NTW exprimée dans sa correspondance avec le ministre. L'impossibilité pour l'ONÉ de tenir

lui-même une consultation a été utilisée pour demander un processus entre gouvernements ou bien la mise en place d'un processus parallèle externe au processus de l'ONÉ.

[106] La Cour a d'ailleurs rappelé dans l'arrêt *Forest Ethics* (aux paragraphes 46, 47, 54 et 55) qu'il est particulièrement important de ne pas contourner le processus d'un tribunal administratif lorsque des questions constitutionnelles sont soulevées. La Cour a même exprimé certains doutes quant à savoir si elle détenait le pouvoir discrétionnaire examiné dans l'arrêt *Alberta Teachers* lorsque des questions constitutionnelles étaient soulevées pour la première fois devant une cour de révision.

[107] Dans ses observations concernant la question préliminaire, la NTW a principalement centré son argument sur la nécessité de soulever à la première occasion une violation potentielle de l'obligation de consulter de la Couronne pour s'assurer de pouvoir obtenir une réparation efficace, c'est-à-dire d'annuler les décisions et de renvoyer l'affaire devant l'ONÉ aux fins de nouvel examen.

[108] En l'espèce, nous ne voyons aucune bonne raison d'exercer notre discrétion en faveur de la NTW pour ce motif. On ne peut pas dire que cette question, si elle avait été soulevée devant l'ONÉ avant d'entreprendre un recours en vertu de l'article 22 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, aurait occasionné un retard indu de l'affaire. En effet, comment serait-il possible de conclure que la voie choisie par la NTW pour procéder représentait la seule solution rapide possible alors qu'elle outrepassait la solution la plus évidente consistant à demander à l'ONÉ d'examiner ses questions? En fait, la voie choisie par la NTW a occasionné de sérieux retards.

Par ailleurs, la NTW ne s'est pas conduite comme s'il était urgent pour elle d'obtenir une décision en l'espèce.

[109] De plus, même s'il y avait eu une violation de l'obligation de consulter, la détermination de la mesure de réparation appropriée n'est pas évidente. Il semble que la NTW a eu l'occasion d'exprimer tous ses points de vue auprès de l'ONÉ concernant l'ensemble de ses préoccupations, y compris celles relatives aux effets engendrés par l'accroissement du transport maritime et au fait qu'elle n'était pas prête à accepter le risque d'un déversement. Qui plus est, le processus de consultation n'est pas encore terminé. Dans ces circonstances, prononcer une déclaration sur la portée de l'obligation de consulter en ce qui a trait aux décisions interlocutoires n'aurait aucun effet pratique puisque les violations pourraient bien avoir été réparées par le processus subséquent devant l'Office ou pourraient être réparées par l'intermédiaire de la consultation en cours.

[110] La NTW a fondé ses arguments sur plusieurs jugements, y compris certains jugements de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, dans lesquels les cours sont intervenues aussitôt qu'une [TRADUCTION] « décision sur la portée » avait été rendue pour laquelle le tribunal n'avait pas consulté le groupe autochtone touché avant de rendre sa décision sur la portée. Aucune de ces décisions n'impliquait le cadre législatif unique applicable en l'espèce. Elles ne sont pas non plus particulièrement pertinentes pour décider des questions préliminaires soulevées ici, étant donné le processus fluide adopté par l'ONÉ pour s'assurer que toutes les questions soulevées par les intervenants puissent être rapidement examinées par voie de requête. À notre avis, les décisions citées par la NTW ne sont pas utiles en l'espèce.

[111] En outre, considérant que l'ONÉ a publié son Rapport, la question de savoir si la Couronne s'est acquittée de son obligation de consulter devra être évaluée et tranchée par le gouverneur en conseil (arrêt *Northern Gateway* au paragraphe 166), qui a le pouvoir de demander à l'ONÉ d'examiner certaines questions de nouveau s'il considère nécessaire de le faire. Le gouverneur en conseil peut également refuser de donner son approbation s'il conclut que la Couronne n'a pas satisfait à son obligation constitutionnelle de consulter. Ces consultations peuvent elles-mêmes être sujettes à un contrôle par la Cour au moment opportun, tel que cela a été le cas dans l'arrêt *Northern Gateway*.

[112] Enfin, nous soulignons que la Cour doit être prudente afin de ne pas utiliser son pouvoir discrétionnaire de façon à retirer l'affaire des mains du gouverneur en conseil, ce qui serait contraire à l'intention du législateur.

[113] À la lumière de ce qui précède, nous n'avons pas conclu que la Cour devait intervenir à cette étape. Toutefois, nous croyons qu'en raison des circonstances particulières de l'espèce, la Cour doit s'assurer que la NTW ne subit pas de préjudice en raison de ce rejet, puisqu'il est fondé en partie sur le motif qu'il serait prématuré pour la Cour d'examiner les questions entourant la consultation alors que ce processus est toujours en cours et que le gouverneur en conseil n'a pas encore décidé si la Couronne s'est acquittée de son obligation de consulter la NTW à propos du Projet. Par conséquent, nous proposons que ce rejet soit sans préjudice aux droits de la NTW de soulever les questions qui nous ont été présentées (à l'exception des questions relatives à la nature définitive des décisions et à la violation alléguée de l'article 18 de

la LCEE 2012 par l'ONÉ avant le 2 avril 2014) dans toute instance qu'elle jugera nécessaire d'engager pour contester la décision définitive du gouverneur en conseil.

V. Dépens

[114] Il ne reste donc que la question des dépens à trancher. Puisqu'il n'y a pas eu d'audience supplémentaire après l'autorisation de l'ajournement, nous estimons qu'il n'y a pas lieu d'adjudger de dépens pour la requête du PG, à laquelle la NTW a consenti. Par contre, les dépens découlant de l'omission de l'avocat de la NTW de donner un avis adéquat quant au changement de position juridique de la NTW concernant un élément central de l'affaire est une question plus grave. Nous n'avons pas été convaincus que la NTW n'était pas en mesure de donner cet avis avant le 27 octobre 2015. Son nouvel argument était fondé sur la décision de la Cour dans l'arrêt *Clyde River*, rendue en août 2015, et sur la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Carrier Sekani*. Le respect de la procédure de la Cour et du droit de répondre des autres parties est essentiel. La NTW n'a même pas avisé la Cour au début de l'audience de son changement de position fondamental, un changement qu'elle devait savoir être de la plus grande importance. En raison de la nature de la question en jeu, les parties ont toutes reconnu que la Cour devrait entendre les arguments de la NTW, sujet au droit des parties d'examiner convenablement cette nouvelle position et de faire de plus amples observations à ce sujet. Nous proposons donc d'ordonner des dépens d'une somme de 500 \$ relativement au changement de position, en plus des frais de déplacement d'un avocat du PG et d'un avocat de TM, qui ont dû se présenter de

[115] nouveau à Vancouver en raison de ce changement de position. En ce qui a trait à l'appel lui-même, considérant son issue et l'ensemble des circonstances, nous proposons que chaque partie assume ses propres frais.

« Johanne Gauthier »

j.c.a.

« Mary J.L. Gleason »

j.c.a.

« Je suis d'accord.

Wyman W. Webb, j.c.a. »

ANNEXE

Loi sur l'Office national de l'énergie, L.R.C. (1985), ch. N-7

Compétence

12 (1) L'Office a compétence exclusive pour examiner, entendre et trancher les questions soulevées par tout cas où il estime :

a) soit qu'une personne contrevient ou a contrevenu, par un acte ou une omission, à la présente loi ou à ses règlements, ou à un certificat, une licence ou un permis qu'il a délivrés, ou encore à ses ordonnances ou instructions;

b) soit que les circonstances peuvent l'obliger, dans l'intérêt public, à prendre une mesure — ordonnance, instruction, autorisation, sanction ou approbation — qu'en droit il est autorisé à prendre ou qui se rapporte à un acte que la présente loi ou ses règlements, un certificat, une licence ou un permis qu'il a délivrés, ou encore ses ordonnances ou instructions interdisent, sanctionnent ou exigent.

Enquête

(1.1) L'Office peut enquêter sur tout accident relatif à un pipeline, à un pipeline abandonné, à une ligne internationale ou à toute autre installation dont la construction ou l'exploitation est assujettie à sa réglementation, en dégager les causes et facteurs, faire des recommandations sur les moyens d'éviter que des

Jurisdiction

12 (1) The Board has full and exclusive jurisdiction to inquire into, hear and determine any matter

(a) where it appears to the Board that any person has failed to do any act, matter or thing required to be done by this Act or by any regulation, certificate, licence or permit, or any order or direction made by the Board, or that any person has done or is doing any act, matter or thing contrary to or in contravention of this Act, or any such regulation, certificate, licence, permit, order or direction; or

(b) where it appears to the Board that the circumstances may require the Board, in the public interest, to make any order or give any direction, leave, sanction or approval that by law it is authorized to make or give, or with respect to any matter, act or thing that by this Act or any such regulation, certificate, licence, permit, order or direction is prohibited, sanctioned or required to be done.

Inquiry

(1.1) The Board may inquire into any accident involving a pipeline, abandoned pipeline, international power line or other facility the construction or operation of which is regulated by the Board and may, at the

accidents similaires ne se produisent et rendre toute décision ou ordonnance qu'il lui est loisible de rendre.

conclusion of the inquiry, make

(a) findings as to the cause of the accident or factors contributing to it;

(b) recommendations relating to the prevention of future similar accidents; or

(c) any decision or order that the Board can make.

Questions de droit et de fait

(2) Pour l'application de la présente loi, l'Office a la compétence voulue pour trancher les questions de droit ou de fait.

Matters of law and fact

(2) For the purposes of this Act, the Board has full jurisdiction to hear and determine all matters, whether of law or of fact.

Révision des ordonnances

21 (1) Sous réserve du paragraphe (2), l'Office peut réviser, annuler ou modifier ses ordonnances ou décisions, ou procéder à une nouvelle audition avant de statuer sur une demande.

Review, etc., of decisions and orders

21 (1) Subject to subsection (2), the Board may review, vary or rescind any decision or order made by it or rehear any application before deciding it.

Modification

(2) L'Office peut modifier les certificats, licences ou permis qu'il a délivrés, mais toute modification des certificats et licences ne prend effet qu'une fois qu'elle a été agréée par le gouverneur en conseil sauf lorsqu'elle ne vise qu'à changer le nom du titulaire d'un certificat visant un pipeline ou d'une licence.

Variation of certificates, licences and permits

(2) The Board may vary a certificate, licence or permit but the variation of a certificate or licence, other than a variation changing the name of the holder of a certificate in respect of a pipeline or the name of the holder of a licence, is not effective until it is approved by the Governor in Council.

Exception

(3) Le présent article ne s'applique pas aux décisions, permis de travaux ou autorisations visés aux articles 28.2 ou 28.3 ni aux approbations de plans de mise en valeur visées à l'article 5.1 de la Loi sur les opérations pétrolières au Canada.

Appel à la Cour d'appel fédérale

22 (1) Il peut être interjeté appel devant la Cour d'appel fédérale, avec l'autorisation de celle-ci, d'une décision ou ordonnance de l'Office, sur une question de droit ou de compétence.

Demande d'autorisation

(1.1) La demande d'autorisation doit être faite dans les trente jours suivant la publication de la décision ou de l'ordonnance ou dans le délai supérieur accordé par l'un des juges de la Cour en raison de circonstances spéciales.

Inscription de l'appel

(2) Sous peine d'irrecevabilité, l'appel doit être inscrit devant la Cour d'appel fédérale dans les soixante jours qui suivent le prononcé de l'ordonnance accordant l'autorisation d'appel.

Plaidoirie de l'Office

(3) L'Office peut plaider sa cause à l'appel par procureur ou autrement.

Exception

(3) This section does not apply to

(a) a decision, operating licence or authorization to which section 28.2 or 28.3 applies; or

(b) an approval of a development plan under section 5.1 of the Canada Oil and Gas Operations Act.

Appeal to Federal Court of Appeal

22 (1) An appeal lies from a decision or order of the Board to the Federal Court of Appeal on a question of law or of jurisdiction, after leave to appeal is obtained from that Court.

Application for leave to appeal

(1.1) An application for leave to appeal must be made within thirty days after the release of the decision or order sought to be appealed from or within such further time as a judge of that Court under special circumstances allows.

Entry of appeal

(2) No appeal lies after leave has been obtained under subsection (1) unless it is entered in the Federal Court of Appeal within sixty days from the making of the order granting leave to appeal.

Board may be heard

(3) The Board is entitled to be heard by counsel or otherwise on the argument of an appeal.

Rapports ne sont ni des décisions ni des ordonnances

(4) Pour l'application du présent article, il est entendu que tout rapport — ou partie de rapport — présenté par l'Office au titre des articles 52 ou 53 ou au titre des articles 29 ou 30 de la Loi canadienne sur l'évaluation environnementale (2012) ne constitue ni une décision ni une ordonnance de celui-ci.

Rapport de l'Office

52 (1) S'il estime qu'une demande de certificat visant un pipeline est complète, l'Office établit et présente au ministre un rapport, qu'il doit rendre public, où figurent :

a) sa recommandation motivée à savoir si le certificat devrait être délivré ou non relativement à tout ou partie du pipeline, compte tenu du caractère d'utilité publique, tant pour le présent que pour le futur, du pipeline;

b) quelle que soit sa recommandation, toutes les conditions qu'il estime utiles, dans l'intérêt public, de rattacher au certificat si le gouverneur en conseil donne instruction à l'Office de le délivrer, notamment des conditions quant à la prise d'effet de tout ou partie du certificat.

[. . .]

Report not decision or order

(4) For greater certainty, for the purpose of this section, no report submitted by the Board under section 52 or 53 — or under section 29 or 30 of the Canadian Environmental Assessment Act, 2012 — and no part of any such report, is a decision or order of the Board.

Certificates

Report

52 (1) If the Board is of the opinion that an application for a certificate in respect of a pipeline is complete, it shall prepare and submit to the Minister, and make public, a report setting out

(a) its recommendation as to whether or not the certificate should be issued for all or any portion of the pipeline, taking into account whether the pipeline is and will be required by the present and future public convenience and necessity, and the reasons for that recommendation; and

(b) regardless of the recommendation that the Board makes, all the terms and conditions that it considers necessary or desirable in the public interest to which the certificate will be subject if the Governor in Council were to direct the Board to issue the certificate, including terms or conditions relating to when the certificate or portions or provisions of it are to come into force.

...

Délai

(4) Le rapport est présenté dans le délai fixé par le président. Ce délai ne peut excéder quinze mois suivant la date où le demandeur a, de l'avis de l'Office, complété la demande. Le délai est rendu public par l'Office.

Décret ordonnant un réexamen

53 (1) Une fois que l'Office a présenté son rapport en vertu de l'article 52, le gouverneur en conseil peut, par décret, renvoyer la recommandation ou toute condition figurant au rapport à l'Office pour réexamen.

Facteurs et délais

(2) Le décret peut préciser tout facteur dont l'Office doit tenir compte dans le cadre du réexamen ainsi que le délai pour l'effectuer.

Caractère obligatoire

(3) Le décret lie l'Office.

Publication

(4) Une copie du décret est publiée dans la Gazette du Canada dans les quinze jours de sa prise.

Obligation de l'Office

(5) L'Office, dans le délai précisé — le cas échéant — dans le décret, réexamine la recommandation ou toute condition visée par le décret, établit un rapport de réexamen et le

Time limit

(4) The report must be submitted to the Minister within the time limit specified by the Chairperson. The specified time limit must be no longer than 15 months after the day on which the applicant has, in the Board's opinion, provided a complete application. The Board shall make the time limit public.

Order to reconsider

53 (1) After the Board has submitted its report under section 52, the Governor in Council may, by order, refer the recommendation, or any of the terms and conditions, set out in the report back to the Board for reconsideration.

Factors and time limit

(2) The order may direct the Board to conduct the reconsideration taking into account any factor specified in the order and it may specify a time limit within which the Board shall complete its reconsideration.

Order binding

(3) The order is binding on the Board.

Publication

(4) A copy of the order must be published in the Canada Gazette within 15 days after it is made.

Obligation of Board

(5) The Board shall, before the expiry of the time limit specified in the order, if one was specified, reconsider its recommendation or any term or condition referred back to it, as the

présente au ministre.

Rapport de réexamen

(6) Dans son rapport de réexamen, l'Office :

a) si le décret vise la recommandation, confirme celle-ci ou en formule une autre;

b) si le décret vise une condition, confirme la condition visée par le décret, déclare qu'il ne la propose plus ou la remplace par une autre.

Conditions

(7) Peu importe ce qu'il mentionne dans le rapport de réexamen, l'Office y mentionne aussi toutes les conditions qu'il estime utiles, dans l'intérêt public, de rattacher au certificat si le gouverneur en conseil donne instruction à l'Office de délivrer le certificat.

Caractère définitif

(8) Sous réserve de l'article 54, le rapport de réexamen est définitif et sans appel.

Réexamen du rapport présenté en application du présent article

(9) Une fois que l'Office a présenté son rapport au titre du paragraphe (5), le gouverneur en conseil peut, par décret, renvoyer la recommandation ou toute condition figurant au rapport à l'Office pour réexamen. Les paragraphes (2) à (8) s'appliquent

case may be, and prepare and submit to the Minister a report on its reconsideration.

Contents of report

(6) In the reconsideration report, the Board shall

(a) if its recommendation was referred back, either confirm the recommendation or set out a different recommendation; and

(b) if a term or condition was referred back, confirm the term or condition, state that it no longer supports it or replace it with another one.

Terms and conditions

(7) Regardless of what the Board sets out in the reconsideration report, the Board shall also set out in the report all the terms and conditions, that it considers necessary or desirable in the public interest, to which the certificate would be subject if the Governor in Council were to direct the Board to issue the certificate.

Report is final and conclusive

(8) Subject to section 54, the Board's reconsideration report is final and conclusive.

Reconsideration of report under this section

(9) After the Board has submitted its report under subsection (5), the Governor in Council may, by order, refer the Board's recommendation, or any of the terms or conditions, set out in the report, back to the Board for reconsideration. If it does so,

alors.

Décret concernant la délivrance du certificat

54 (1) Une fois que l'Office a présenté son rapport en application des articles 52 ou 53, le gouverneur en conseil peut, par décret :

a) donner à l'Office instruction de délivrer un certificat à l'égard du pipeline ou d'une partie de celui-ci et de l'assortir des conditions figurant dans le rapport;

b) donner à l'Office instruction de rejeter la demande de certificat.

Motifs

(2) Le gouverneur en conseil énonce, dans le décret, les motifs de celui-ci.

Délais

(3) Le décret est pris dans les trois mois suivant la remise, au titre de l'article 52, du rapport au ministre. Le gouverneur en conseil peut, par décret pris sur la recommandation du ministre, proroger ce délai une ou plusieurs fois. Dans le cas où le gouverneur en conseil prend un décret en vertu des paragraphes 53(1) ou (9), la période que prend l'Office pour effectuer le réexamen et faire rapport n'est pas comprise dans le calcul du délai imposé pour prendre le décret.

Caractère définitif

(4) Les décrets pris en vertu des paragraphes (1) ou (3) sont définitifs et sans appel et lient l'Office.

subsections (2) to (8) apply.

Order regarding issuance or non-issuance

54 (1) After the Board has submitted its report under section 52 or 53, the Governor in Council may, by order,

(a) direct the Board to issue a certificate in respect of the pipeline or any part of it and to make the certificate subject to the terms and conditions set out in the report; or

(b) direct the Board to dismiss the application for a certificate.

Reasons

(2) The order must set out the reasons for making the order.

Time limit

(3) The order must be made within three months after the Board's report under section 52 is submitted to the Minister. The Governor in Council may, on the recommendation of the Minister, by order, extend that time limit by any additional period or periods of time. If the Governor in Council makes an order under subsection 53(1) or (9), the period that is taken by the Board to complete its reconsideration and to report to the Minister is not to be included in the calculation of the time limit.

Order is final and conclusive

(4) Every order made under subsection (1) or (3) is final and conclusive and is binding on the Board.

Obligation de l'Office

(5) L'Office est tenu de se conformer au décret pris en vertu du paragraphe (1) dans les sept jours suivant sa prise.

Publication

(6) Une copie du décret pris en vertu du paragraphe (1) est publiée dans la Gazette du Canada dans les quinze jours de sa prise.

Pipelines

58 (1) L'Office peut, par ordonnance, soustraire totalement ou partiellement à l'application des articles 29 à 33 et 47 :

a) les pipelines, ou embranchements ou extensions de ceux-ci, ne dépassant pas quarante kilomètres de long;

b) les citernes, réservoirs, installations de stockage et de chargement, pompes, rampes de chargement, compresseurs, systèmes de communication entre stations par téléphone, télégraphe ou radio, ainsi que les ouvrages ou autres immeubles ou meubles, ou biens réels ou personnels, connexes qu'il estime indiqués.

(2) [Abrogé, 1990, ch. 7, art. 22]

Conditions

(3) L'Office peut assortir toute ordonnance qu'il rend aux termes du présent article des conditions qu'il estime indiquées.

Obligation of Board

(5) The Board shall comply with the order made under subsection (1) within seven days after the day on which it is made.

Publication

(6) A copy of the order made under subsection (1) must be published in the Canada Gazette within 15 days after it is made.

Exempting orders respecting pipelines, etc.

58 (1) The Board may make orders exempting

(a) pipelines or branches of or extensions to pipelines, not exceeding in any case forty kilometres in length, and

(b) any tanks, reservoirs, storage facilities, pumps, racks, compressors, loading facilities, interstation systems of communication by telephone, telegraph or radio, and real and personal property, or immovable and movable, and works connected to them, that the Board considers proper, from any or all of the provisions of sections 29 to 33 and 47.

(2) [Repealed, 1990, c. 7, s. 22]

Terms

(3) In any order made under this section the Board may impose such terms and conditions as it considers proper.

Délais

(4) Si une demande d'ordonnance au titre du paragraphe (1) est présentée, l'Office est tenu, dans le délai fixé par le président, soit de rendre une ordonnance en vertu de ce paragraphe soit de rejeter la demande.

Restriction et publicité

(5) Le délai fixé par le président ne peut excéder quinze mois suivant la date où le demandeur a, de l'avis de l'Office, complété la demande. Le délai est rendu public par l'Office.

Évaluation environnementale

(6) Si la demande vise un projet désigné au sens de l'article 2 de la Loi canadienne sur l'évaluation environnementale (2012), l'Office est aussi tenu, dans le même délai :

a) d'une part, d'établir le rapport d'évaluation environnementale relatif au projet exigé par l'alinéa 22b) de cette loi;

b) d'autre part, de se conformer, s'ils s'appliquent, aux paragraphes 27(1) et 54(1) de cette loi à l'égard de cette évaluation.

Période exclue du délai — demandeur

(7) Si l'Office exige du demandeur, relativement au pipeline ou à tout élément visé à l'alinéa (1)b) faisant l'objet de la demande, la communication de renseignements ou

Time limit

(4) If an application for an order under subsection (1) is made, the Board shall, within the time limit specified by the Chairperson, either make an order under that subsection or dismiss the application.

Maximum time limit and obligation to make it public

(5) The time limit specified by the Chairperson must be no longer than 15 months after the day on which the applicant has, in the opinion of the Board, provided a complete application. The Board shall make the time limit public.

Environmental assessment

(6) If the application relates to a designated project within the meaning of section 2 of the Canadian Environmental Assessment Act, 2012, the Board shall also, within the time limit,

(a) prepare a report, as required by paragraph 22(b) of that Act, with respect to its environmental assessment of the designated project; and

(b) comply with subsections 27(1) and 54(1) of that Act with respect to that assessment.

Excluded period — applicant

(7) If the Board requires the applicant to provide information or undertake a study with respect to the pipeline or anything referred to in paragraph (1)(b) to which the application relates

la réalisation d'études et déclare publiquement, avec l'approbation du président, que le présent paragraphe s'applique, la période prise par le demandeur pour remplir l'exigence n'est pas comprise dans le calcul du délai.

Avis publics – période exclue

(8) L'Office rend publiques, sans délai, la date où commence la période visée au paragraphe (7) et celle où elle se termine.

Période exclue du délai — gouverneur en conseil

(9) Si l'Office renvoie au gouverneur en conseil une question en application du paragraphe 52(2) de la Loi canadienne sur l'évaluation environnementale (2012), la période commençant le jour du renvoi et se terminant le jour où le gouverneur en conseil prend une décision sur la question n'est pas comprise dans le calcul du délai.

Prorogations

(10) Le ministre peut, par arrêté, proroger le délai pour un maximum de trois mois. Le gouverneur en conseil peut, par décret pris sur la recommandation du ministre, accorder une ou plusieurs prorogations supplémentaires.

Maintien de l'obligation et de la compétence

(11) Le défaut de l'Office de se conformer au paragraphe (4) dans le délai fixé ne porte atteinte ni à sa compétence à l'égard de la demande en cause ni à son obligation de rendre l'ordonnance ou de rejeter la demande

and the Board, with the Chairperson's approval, states publicly that this subsection applies, the period that is taken by the applicant to comply with the requirement is not included in the calculation of the time limit.

Public notice of excluded period

(8) The Board shall make public the dates of the beginning and ending of the period referred to in subsection (7) as soon as each of them is known.

Excluded period — Governor in Council

(9) If the Board has referred a matter to the Governor in Council under subsection 52(2) of the Canadian Environmental Assessment Act, 2012, the period that begins on the day on which the reference is made and ends on the day on which the Governor in Council makes a decision in relation to the matter is not included in the calculation of the time limit.

Extension

(10) The Minister may, by order, extend the time limit by a maximum of three months. The Governor in Council may, on the recommendation of the Minister, by order, further extend the time limit by any additional period or periods of time.

Continuation of jurisdiction and obligation

(11) A failure by the Board to comply with subsection (4) within the required time limit does not affect its jurisdiction to deal with the application or its obligation to make the order or to dismiss the application,

ni à la validité des actes posés à l'égard de la demande en cause.

and anything done by it in relation to the application remains valid.

Loi canadienne sur l'évaluation environnementale (2012) L.C. 2012, ch. 19, art. 52.

Définitions

- a) exercées au Canada ou sur un territoire domanial;
- b) désignées soit par règlement pris en vertu de l'alinéa 84a), soit par arrêté pris par le ministre en vertu du paragraphe 14(2);
- c) liées à la même autorité fédérale selon ce qui est précisé dans ce règlement ou cet arrêté.

Sont comprises les activités concrètes qui leur sont accessoires. (designated project)

2 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

[. . .]

projet désigné Une ou plusieurs activités concrètes :

- a) exercées au Canada ou sur un territoire domanial;
- b) désignées soit par règlement pris en vertu de l'alinéa 84a), soit par arrêté pris par le ministre en vertu du paragraphe 14(2);
- c) liées à la même autorité fédérale selon ce qui est précisé dans ce règlement ou cet arrêté

Sont comprises les activités concrètes qui leur sont accessoires.

...

instance

- a) Autorité fédérale;

Definitions

- a) carried out in Canada or on federal lands;
- b) designated by regulations made under paragraph 84(a) or designated in an order made by the Minister under subsection 14(2);
- c) linked to the same federal authority as specified in those regulations or that order.

It includes any physical activity that is incidental to those physical activities.

2 (1) The following definitions apply in this Act.

...

designated project means one or more physical activities that

- (a) are carried out in Canada or on federal lands;
- (b) are designated by regulations made under paragraph 84(a) or designated in an order made by the Minister under subsection 14(2); and
- (c) are linked to the same federal authority as specified in those regulations or that order.

It includes any physical activity that is incidental to those physical activities.

...

jurisdiction means

- (a) a federal authority;

- | | |
|--|--|
| b) organisme établi sous le régime d'une loi fédérale et ayant des attributions relatives à l'évaluation des effets environnementaux d'un projet désigné; | (b) any agency or body that is established under an Act of Parliament and that has powers, duties or functions in relation to an assessment of the environmental effects of a designated project; |
| c) gouvernement d'une province; | (c) the government of a province; |
| d) organisme établi sous le régime d'une loi provinciale et ayant des attributions relatives à l'évaluation des effets environnementaux d'un projet désigné; | (d) any agency or body that is established under an Act of the legislature of a province and that has powers, duties or functions in relation to an assessment of the environmental effects of a designated project; |
| e) organisme constitué aux termes d'un accord sur des revendications territoriales visé à l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 et ayant des attributions relatives à l'évaluation des effets environnementaux d'un projet désigné; | (e) any body that is established under a land claims agreement referred to in section 35 of the Constitution Act, 1982 and that has powers, duties or functions in relation to an assessment of the environmental effects of a designated project; |
| f) organisme dirigeant constitué par une loi relative à l'autonomie gouvernementale des Indiens et ayant des attributions relatives à l'évaluation des effets environnementaux d'un projet désigné; | (f) a governing body that is established under legislation that relates to the self-government of Indians and that has powers, duties or functions in relation to an assessment of the environmental effects of a designated project; |
| g) gouvernement d'un État étranger ou d'une subdivision politique d'un État étranger ou un de leurs organismes; | (g) a government of a foreign state or of a subdivision of a foreign state, or any institution of such a government; and |
| h) organisation internationale d'États ou un de ses organismes. | (h) an international organization of states or any institution of such an organization. (instance) |

Effets environnementaux

5 (1) Pour l'application de la présente loi, les effets environnementaux qui sont en cause à l'égard d'une mesure, d'une activité concrète, d'un projet désigné ou d'un projet sont les

Environmental effects

5 (1) For the purposes of this Act, the environmental effects that are to be taken into account in relation to an act or thing, a physical activity, a

suivants :

a) les changements qui risquent d'être causés aux composantes ci-après de l'environnement qui relèvent de la compétence législative du Parlement :

(i) les poissons et leur habitat, au sens du paragraphe 2(1) de la Loi sur les pêches,

(ii) les espèces aquatiques au sens du paragraphe 2(1) de la Loi sur les espèces en péril,

(iii) les oiseaux migrateurs au sens du paragraphe 2(1) de la Loi de 1994 sur la convention concernant les oiseaux migrateurs,

(iv) toute autre composante de l'environnement mentionnée à l'annexe 2;

b) les changements qui risquent d'être causés à l'environnement, selon le cas :

(i) sur le territoire domanial,

(ii) dans une province autre que celle dans laquelle la mesure est prise, l'activité est exercée ou le projet désigné ou le projet est réalisé,

(iii) à l'étranger

c) s'agissant des peuples autochtones, les répercussions au Canada des changements qui risquent d'être causés à l'environnement, selon le cas :

(i) en matière sanitaire et socio-économique,

designated project or a project are

(a) a change that may be caused to the following components of the environment that are within the legislative authority of Parliament:

(i) fish and fish habitat as defined in subsection 2(1) of the Fisheries Act,

(ii) aquatic species as defined in subsection 2(1) of the Species at Risk Act,

(iii) migratory birds as defined in subsection 2(1) of the Migratory Birds Convention Act, 1994, and

(iv) any other component of the environment that is set out in Schedule 2;

(b) a change that may be caused to the environment that would occur

(i) on federal lands,

(ii) in a province other than the one in which the act or thing is done or where the physical activity, the designated project or the project is being carried out, or

(iii) outside Canada; and

(c) with respect to aboriginal peoples, an effect occurring in Canada of any change that may be caused to the environment on

(i) health and socio-economic conditions,

(ii) sur le patrimoine naturel et le patrimoine culturel,

(iii) sur l'usage courant de terres et de ressources à des fins traditionnelles,

(iv) sur une construction, un emplacement ou une chose d'importance sur le plan historique, archéologique, paléontologique ou architectural.

Note marginale : Exercice d'attributions par une autorité fédérale

(2) Toutefois, si l'exercice de l'activité ou la réalisation du projet désigné ou du projet exige l'exercice, par une autorité fédérale, d'attributions qui lui sont conférées sous le régime d'une loi fédérale autre que la présente loi, les effets environnementaux comprennent en outre :

a) les changements — autres que ceux visés aux alinéas (1)a) et b) — qui risquent d'être causés à l'environnement et qui sont directement liés ou nécessairement accessoires aux attributions que l'autorité fédérale doit exercer pour permettre l'exercice en tout ou en partie de l'activité ou la réalisation en tout ou en partie du projet désigné ou du projet;

b) les répercussions — autres que celles visées à l'alinéa (1)c) — des changements visés à l'alinéa a), selon le cas :

(i) sur les plans sanitaire et socio-économique,

(ii) sur le patrimoine naturel et le

(ii) physical and cultural heritage,

(iii) the current use of lands and resources for traditional purposes, or

(iv) any structure, site or thing that is of historical, archaeological, paleontological or architectural significance.

Marginal note: Exercise of power or performance of duty or function by federal authority

(2) However, if the carrying out of the physical activity, the designated project or the project requires a federal authority to exercise a power or perform a duty or function conferred on it under any Act of Parliament other than this Act, the following environmental effects are also to be taken into account:

(a) a change, other than those referred to in paragraphs (1)(a) and (b), that may be caused to the environment and that is directly linked or necessarily incidental to a federal authority's exercise of a power or performance of a duty or function that would permit the carrying out, in whole or in part, of the physical activity, the designated project or the project; and

(b) an effect, other than those referred to in paragraph (1)(c), of any change referred to in paragraph (a) on

(i) health and socio-economic conditions,

(ii) physical and cultural heritage, or

patrimoine culturel,

(iii) sur une construction, un emplacement ou une chose d'importance sur le plan historique, archéologique, paléontologique ou architectural.

Note marginale : Annexe 2

(3) Le gouverneur en conseil peut, par décret, modifier l'annexe 2 pour y ajouter ou en retrancher toute composante de l'environnement.

marginale : Obligation de l'autorité responsable ou du ministre

18 L'autorité responsable à l'égard d'un projet désigné ou, s'il a renvoyé, au titre de l'article 38, l'évaluation environnementale du projet désigné pour examen par une commission, le ministre est tenu d'offrir de consulter toute instance visée à l'un des alinéas c) à h) de la définition de instance au paragraphe 2(1) qui a des attributions relatives à l'évaluation des effets environnementaux du projet et de coopérer avec elle, à l'égard de l'évaluation environnementale du projet.

Éléments

19 (1) L'évaluation environnementale d'un projet désigné prend en compte les éléments suivants :

a) les effets environnementaux du projet, y compris ceux causés par les accidents ou défaillances pouvant en résulter, et les effets cumulatifs que sa réalisation, combinée à celle d'autres activités concrètes, passées ou futures, est susceptible de causer à

(iii) any structure, site or thing that is of historical, archaeological, paleontological or architectural significance.

Marginal note: Schedule 2

(3) The Governor in Council may, by order, amend Schedule 2 to add or remove a component of the environment.

Responsible authority's or Minister's obligations

18 The responsible authority with respect to a designated project — or the Minister if the environmental assessment of the designated project has been referred to a review panel under section 38 — must offer to consult and cooperate with respect to the environmental assessment of the designated project with any jurisdiction referred to in paragraphs (c) to (h) of the definition jurisdiction in subsection 2(1) if that jurisdiction has powers, duties or functions in relation to an assessment of the environmental effects of the designated project.

Factors

19 (1) The environmental assessment of a designated project must take into account the following factors:

(a) the environmental effects of the designated project, including the environmental effects of malfunctions or accidents that may occur in connection with the designated project and any cumulative environmental effects that are likely to result from the

l'environnement;	designated project in combination with other physical activities that have been or will be carried out;
b) l'importance des effets visés à l'alinéa a);	(b) the significance of the effects referred to in paragraph (a);
c) les observations du public — ou, s'agissant d'un projet dont la réalisation requiert la délivrance d'un certificat au titre d'un décret pris en vertu de l'article 54 de la Loi sur l'Office national de l'énergie, des parties intéressées — reçues conformément à la présente loi;	(c) comments from the public — or, with respect to a designated project that requires that a certificate be issued in accordance with an order made under section 54 of the National Energy Board Act, any interested party — that are received in accordance with this Act;
d) les mesures d'atténuation réalisables, sur les plans technique et économique, des effets environnementaux négatifs importants du projet;	(d) mitigation measures that are technically and economically feasible and that would mitigate any significant adverse environmental effects of the designated project;
e) les exigences du programme de suivi du projet;	(e) the requirements of the follow-up program in respect of the designated project;
f) les raisons d'être du projet;	(f) the purpose of the designated project;
g) les solutions de rechange réalisables sur les plans technique et économique, et leurs effets environnementaux;	(g) alternative means of carrying out the designated project that are technically and economically feasible and the environmental effects of any such alternative means;
h) les changements susceptibles d'être apportés au projet du fait de l'environnement;	(h) any change to the designated project that may be caused by the environment;
i) les résultats de toute étude pertinente effectuée par un comité constitué au titre des articles 73 ou 74;	(i) the results of any relevant study conducted by a committee established under section 73 or 74; and
j) tout autre élément utile à l'évaluation environnementale dont l'autorité responsable ou, s'il renvoie l'évaluation environnementale pour examen par une commission, le	(j) any other matter relevant to the environmental assessment that the responsible authority, or — if the environmental assessment is referred to a review panel — the Minister,

ministre peut exiger la prise en compte.

Note marginale : Portée des éléments

(2) L'évaluation de la portée des éléments visés aux alinéas (1)a), b), d), e), g), h) et j) incombe :

a) à l'autorité responsable;

b) au ministre, s'il renvoie l'évaluation environnementale pour examen par une commission.

Note marginale : Connaissances des collectivités et connaissances traditionnelles autochtones

(3) Les connaissances des collectivités et les connaissances traditionnelles autochtones peuvent être prises en compte pour l'évaluation environnementale d'un projet désigné.

Recommandations dans le rapport d'évaluation environnementale

29 (1) Si la réalisation d'un projet désigné requiert la délivrance d'un certificat au titre d'un décret pris en vertu de l'article 54 de la Loi sur l'Office national de l'énergie, l'autorité responsable à l'égard du projet veille à ce que figure dans le rapport d'évaluation environnementale relatif au projet :

a) sa recommandation quant à la décision pouvant être prise au titre de l'alinéa 31(1)a) relativement au projet, compte tenu de l'application des mesures d'atténuation qu'elle précise dans le rapport;

requires to be taken into account.

Marginal note: Scope of factors

(2) The scope of the factors to be taken into account under paragraphs (1)(a), (b), (d), (e), (g), (h) and (j) is determined by

(a) the responsible authority; or

(b) the Minister, if the environmental assessment is referred to a review panel.

Marginal note: Community knowledge and Aboriginal traditional knowledge

(3) The environmental assessment of a designated project may take into account community knowledge and Aboriginal traditional knowledge.

Recommendations in environmental assessment report

29 (1) If the carrying out of a designated project requires that a certificate be issued in accordance with an order made under section 54 of the National Energy Board Act, the responsible authority with respect to the designated project must ensure that the report concerning the environmental assessment of the designated project sets out

(a) its recommendation with respect to the decision that may be made under paragraph 31(1)(a) in relation to the designated project, taking into account the implementation of any mitigation measures that it set out in the report;

and

b) sa recommandation quant au programme de suivi devant être mis en oeuvre relativement au projet.

(b) its recommendation with respect to the follow-up program that is to be implemented in respect of the designated project.

Note marginale : Présentation du rapport au ministre

Marginal note: Submission of report to Minister

(2) Elle présente son rapport au ministre au sens de l'article 2 de la Loi sur l'Office national de l'énergie au même moment où elle lui présente le rapport visé au paragraphe 52(1) de cette loi.

(2) The responsible authority submits its report to the Minister within the meaning of section 2 of the National Energy Board Act at the same time as it submits the report referred to in subsection 52(1) of that Act.

Note marginale : Caractère définitif

Marginal note: Report is final and conclusive

(3) Sous réserve des articles 30 et 31, le rapport d'évaluation environnementale est définitif et sans appel.

(3) Subject to sections 30 and 31, the report with respect to the environmental assessment is final and conclusive.

Décret ordonnant un réexamen

Order to reconsider

30 (1) Une fois que l'autorité responsable à l'égard d'un projet désigné a présenté son rapport d'évaluation environnementale en vertu de l'article 29, le gouverneur en conseil peut, par décret pris en vertu de l'article 53 de la Loi sur l'Office national de l'énergie, renvoyer toute recommandation figurant au rapport à l'autorité responsable pour réexamen.

30 (1) After the responsible authority with respect to a designated project has submitted its report with respect to the environmental assessment under section 29, the Governor in Council may, by order made under section 53 of the National Energy Board Act, refer any of the responsible authority's recommendations set out in the report back to the responsible authority for reconsideration.

Note marginale : Décret de renvoi

Marginal note: Factors and time limit

(2) Le décret peut préciser tout facteur dont l'autorité responsable doit tenir compte dans le cadre du réexamen ainsi que le délai pour l'effectuer.

(2) The order may direct the responsible authority to conduct the reconsideration taking into account any factor specified in the order and it may specify a time limit within which the responsible authority must

complete its recon-sideration.

Note marginale : Réexamen

(3) L'autorité responsable, dans le délai précisé — le cas échéant — dans le décret, réexamine toute recommandation visée par le décret, établit un rapport de réexamen et le présente au ministre au sens de l'article 2 de la Loi sur l'Office national de l'énergie.

Note marginale : Rapport de réexamen

(4) Dans son rapport de réexamen, l'autorité responsable :

a) si le décret vise la recommandation prévue à l'alinéa 29(1)a) :

(i) d'une part, confirme celle-ci ou formule une autre recommandation quant à la décision pouvant être prise au titre de l'alinéa 31(1)a) relativement au projet,

(ii) d'autre part, confirme, modifie ou remplace les mesures d'atténuation précisées dans le rapport d'évaluation environnementale;

b) si le décret vise la recommandation prévue à l'alinéa 29(1)b), confirme celle-ci ou formule une autre recommandation quant au programme de suivi devant être mis en oeuvre relativement au projet.

Note marginale : Caractère définitif

(5) Sous réserve de l'article 31, le

Marginal note: Responsible authority's obligation

(3) The responsible authority must, before the expiry of the time limit specified in the order, if one was specified, reconsider any recommendation specified in the order and prepare and submit to the Minister within the meaning of section 2 of the National Energy Board Act a report on its reconsideration.

Marginal note: Content of reconsideration report

(4) In the reconsideration report, the responsible authority must

(a) if the order refers to the recommendation referred to in paragraph 29(1)(a)

(i) confirm the recommendation or set out a different one with respect to the decision that may be made under paragraph 31(1)(a) in relation to the designated project, and

(ii) confirm, modify or replace the mitigation measures set out in the report with respect to the environmental assessment; and

(b) if the order refers to the recommendation referred to in paragraph 29(1)(b), confirm the recommendation or set out a different one with respect to the follow-up program that is to be implemented in respect of the designated project.

Marginal note: Report is final and conclusive

(5) Subject to section 31, the

rapport de réexamen est définitif et sans appel.

Note marginale : Réexamen du rapport présenté en application du présent article

(6) Une fois que l'autorité responsable a présenté son rapport de réexamen en vertu du paragraphe (3), le gouverneur en conseil peut, par décret pris en vertu de l'article 53 de la Loi sur l'Office national de l'énergie, renvoyer toute recommandation figurant au rapport à l'autorité responsable pour réexamen. Les paragraphes (2) à (5) s'appliquent alors mais, au sous-alinéa (4)a(ii), la mention des mesures d'atténuation précisées dans le rapport d'évaluation environnementale vaut mention des mesures d'atténuation précisées dans le rapport de réexamen.

Décisions du gouverneur en conseil

31 (1) Une fois que l'autorité responsable à l'égard d'un projet désigné a présenté son rapport d'évaluation environnementale ou son rapport de réexamen en application des articles 29 ou 30, le gouverneur en conseil peut, par décret pris en vertu du paragraphe 54(1) de la Loi sur l'Office national de l'énergie :

a) décider, compte tenu de l'application des mesures d'atténuation précisées dans le rapport d'évaluation environnementale ou, s'il y en a un, le rapport de réexamen, que la réalisation du projet, selon le cas :

(i) n'est pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs

responsible authority reconsideration report is final and conclusive.

Marginal note: Reconsideration of report under this section

(6) After the responsible authority has submitted its report under subsection (3), the Governor in Council may, by order made under section 53 of the National Energy Board Act, refer any of the responsible authority's recommendations set out in the report back to the responsible authority for reconsideration. If it does so, subsections (2) to (5) apply. However, in subparagraph (4)(a)(ii), the reference to the mitigation measures set out in the report with respect to the environmental assessment is to be read as a reference to the mitigation measures set out in the reconsideration report.

Governor in Council's decision

31 (1) After the responsible authority with respect to a designated project has submitted its report with respect to the environmental assessment or its reconsideration report under section 29 or 30, the Governor in Council may, by order made under subsection 54(1) of the National Energy Board Act

(a) decide, taking into account the implementation of any mitigation measures specified in the report with respect to the environmental assessment or in the reconsideration report, if there is one, that the designated project

(i) is not likely to cause significant

et importants,

adverse environmental effects,

(ii) est susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs et importants qui sont justifiables dans les circonstances,

(ii) is likely to cause significant adverse environmental effects that can be justified in the circumstances, or

(iii) est susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs et importants qui ne sont pas justifiables dans les circonstances;

(iii) is likely to cause significant adverse environmental effects that cannot be justified in the circumstances; and

b) donner à l'autorité responsable instruction de faire une déclaration qu'elle remet au promoteur du projet dans laquelle :

(b) direct the responsible authority to issue a decision statement to the proponent of the designated project that

(i) elle donne avis de la décision prise par le gouverneur en conseil en vertu de l'alinéa a) relativement au projet,

(i) informs the proponent of the decision made under paragraph (a) with respect to the designated project and,

(ii) si cette décision est celle visée aux sous-alinéas a)(i) ou (ii), elle énonce les conditions que le promoteur est tenu de respecter relativement au projet, à savoir la mise en oeuvre des mesures d'atténuation et du programme de suivi précisés dans le rapport d'évaluation environnementale ou, s'il y en a un, le rapport de réexamen.

(ii) if the decision is referred to in subparagraph (a)(i) or (ii), sets out conditions — which are the implementation of the mitigation measures and the follow-up program set out in the report with respect to the environmental assessment or the reconsideration report, if there is one — that must be complied with by the proponent in relation to the designated project.

Note marginale : Certaines conditions subordonnées à l'exercice d'attributions

Marginal note: Certain conditions subject to exercise of power or performance of duty or function

(2) Les conditions énoncées dans la déclaration qui sont relatives aux effets environnementaux visés au paragraphe 5(2) et qui sont directement liées ou nécessairement accessoires aux attributions qu'une autorité fédérale doit exercer pour permettre la réalisation en tout ou en

(2) The conditions that are included in the decision statement regarding the environmental effects referred to in subsection 5(2), that are directly linked or necessarily incidental to the exercise of a power or performance of a duty or function by a federal authority and that would permit the

partie du projet désigné sont subordonnées à l'exercice par l'autorité fédérale des attributions en cause.

Note marginale : Obligation de l'autorité responsable

(3) Dans les sept jours suivant la prise du décret, l'autorité responsable fait la déclaration exigée aux termes de celui-ci relativement au projet désigné et la remet au promoteur du projet.

Note marginale : Déclaration affichée sur le site Internet

(4) Elle veille à ce que la déclaration soit affichée sur le site Internet.

Note marginale : Présomption

(5) La déclaration faite au titre du paragraphe (3) relativement au projet désigné est réputée faire partie du certificat délivré au titre du décret pris en vertu de l'article 54 de la Loi sur l'Office national de l'énergie relativement au projet.

designated project to be carried out, in whole or in part, take effect only if the federal authority exercises the power or performs the duty or function.

Marginal note: Responsible authority's obligation

(3) The responsible authority must issue to the proponent of the designated project the decision statement that is required in accordance with the order relating to the designated project within seven days after the day on which that order is made.

Marginal note: Posting of decision statement on Internet site

(4) The responsible authority must ensure that the decision statement is posted on the Internet site.

Marginal note: Decision statement considered part of certificate

(5) The decision statement issued in relation to the designated project under subsection (3) is considered to be a part of the certificate issued in accordance with the order made under section 54 of the National Energy Board Act in relation to the designated project.

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

**APPEL DE QUATRE DÉCISIONS DE L'OFFICE NATIONAL DE L'ÉNERGIE
DATÉES DU 2 AVRIL 2014. NUMÉRO DE DOSSIER : OF-Fac-Oil-T260-2013-03 02**

DOSSIER : A-386-14

INTITULÉ : NATION TSLEIL-WAUTUTH c.
L'OFFICE NATIONAL
DE L'ÉNERGIE,
TRANS MOUNTAIN PIPELINE
ULC, et LE PROCUREUR
GÉNÉRAL DU CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : VANCOUVER (COLOMBIE-
BRITANNIQUE)

DATES DE L'AUDIENCE : LE 27 OCTOBRE 2015
LE 22 JANVIER 2016

**DERNIÈRES OBSERVATIONS
ÉCRITES DÉPOSÉES
LE 17 JUIN 2016**

MOTIFS DU JUGEMENT : LA JUGE GAUTHIER
LA JUGE GLEASON

Y ONT SOUSCRIT : LE JUGE WEBB

DATE DES MOTIFS : LE 6 SEPTEMBRE 2016

COMPARUTIONS :

Maxime Faille
Scott A. Smith
Peter Seaman

Asad Chaudhary

POUR L'APPELANTE

POUR L'INTIMÉ
OFFICE NATIONAL DE
L'ÉNERGIE

Maureen Killoran
Thomas Gelbman

POUR L'INTIMÉE
TRANS MOUNTAIN PIPELINE
ULC

Peter M. Southey
Sarah L. Bird
Dayna S. Anderson

POUR L'INTIMÉ
PROCUREUR GÉNÉRAL DU
CANADA

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Gowling Lafleur Henderson S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Toronto (Ontario)

POUR L'APPELANTE

Office national de l'énergie
Calgary (Alberta)

POUR L'INTIMÉ
Office national de l'énergie

Osler, Hoskin & Harcourt S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Calgary (Alberta)

POUR L'INTIMÉE
Trans Mountain Pipeline ULC

William F. Pentney
Sous-procureur général du Canada
Toronto (Ontario)

POUR L'INTIMÉ
Procureur général du Canada