

A-354-14
2015 FCA 179

A-354-14
2015 CAF 179

Hamlet of Clyde River, Nammautaq Hunters & Trappers Organization – Clyde River, and Jerry Natanine (*Applicants*)

Hameau de Clyde River, Organisation de chasseurs et trappeurs Nammautaq de Clyde River et Jerry Natanine (*demandeurs*)

v.

c.

TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS), Multi Klient Invest AS (MKI), and the Attorney General of Canada (*Respondents*)

TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS), Multi Klient Invest AS (MKI), et le procureur général du Canada (*défendeurs*)

and

et

National Energy Board (*Intervener*)

Office national de l'énergie (*intervenant*)

INDEXED AS: HAMLET OF CLYDE RIVER v. TGS-NOPEC GEOPHYSICAL COMPANY ASA (TGS)

RÉPERTORIÉ : HAMEAU DE CLYDE RIVER c. TGS-NOPEC GEOPHYSICAL COMPANY ASA (TGS)

Federal Court of Appeal, Nadon, Dawson and Boivin J.J.A.—Toronto, April 20; Ottawa, August 17, 2015.

Cour d'appel fédérale, juges Nadon, Dawson et Boivin, J.C.A.—Toronto, 20 avril; Ottawa, 17 août 2015.

Aboriginal Peoples — Duty to consult — Judicial review of National Energy Board decision granting geophysical operations authorization (GOA) to TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) and Multi Klient Invest AS (MKI) (collectively proponents) to undertake two-dimensional offshore seismic survey program (project) in Baffin Bay, Davis Strait — Application made pursuant to Canada Oil and Gas Operations Act, s. 5(1)(b) — Board later issuing GOA to proponents on specified terms, conditions — Environmental Assessment Report prepared by Board member attached to letter notifying proponents of GOA authorization — In Environmental Assessment Report, Board concluding that project at issue not likely resulting in significant adverse environmental effects — Whether Crown's duty to consult with Inuit in regard to project adequately fulfilled herein; whether Board erring in issuing GOA: specifically whether Board's reasons adequate, whether Board reasonably concluding that project not likely to result in significant adverse environmental effects, whether Board failing to consider Aboriginal, Treaty rights — Respecting adequate consultation, Court having to determine whether Crown's duty to consult properly, adequately discharged through Board's process — Potential impacts of project such that deep consultation required — Nature, scope of process afforded by Board sufficient to uphold honour of Crown — Board's process affording meaningful consultation sufficient that Crown could rely thereon to fulfill duty to consult — Environmental Assessment,

Peuples autochtones — Obligation de consulter — Contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'Office national de l'énergie a accordé une autorisation d'opération géophysique (AOG) à TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) et Multi Klient Invest AS (MKI) (collectivement les promoteurs) en vue d'effectuer des levés sismiques bidimensionnels dans la baie de Baffin et le détroit de Davis (le projet) — La demande a été présentée en vertu de l'art. 5(1)b) de la Loi sur les opérations pétrolières au Canada — L'Office a ensuite accordé aux promoteurs une AOG, assortie de conditions précises — Le rapport d'évaluation environnementale préparé par un membre de l'Office était joint à la lettre qui informait les promoteurs de l'octroi de l'AOG — Dans son rapport d'évaluation environnementale, l'Office a conclu que le projet en cause n'était pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants — Il s'agissait de déterminer si la Couronne a respecté son obligation de consulter les Inuits au sujet du projet et si la Commission a commis une erreur en accordant l'AOG : plus précisément, il s'agissait de savoir si les motifs de l'Office étaient suffisants, si la conclusion de l'Office selon laquelle le projet n'était pas susceptible de donner lieu à des effets environnementaux négatifs importants était raisonnable et si l'Office a omis de tenir compte des droits ancestraux ou issus de traités — En ce qui concerne le caractère adéquat des consultations, la Cour devait examiner la question de savoir si la Couronne s'est bien acquittée de son obligation de consulter

terms, conditions imposed on GOA providing reasonable degree of accommodation of applicants' concerns about potential impacts project causing on applicants' s. 35 harvesting rights under Constitution Act, 1982 — Board's reasons adequate — Board's reasoning found in Environmental Assessment Report, terms, conditions imposed on GOA — Regarding Board's conclusion that project not likely to result in significant adverse environmental effects, Board analysing environmental effects in section 7 of Environmental Assessment, reviewing proposed mitigation measures, finding measures minimizing possibility of marine mammals concerned to suffer permanent or temporary hearing damage or behavioural change — As to Board's consideration of Aboriginal, Treaty rights, Board engaging in lengthy consideration about extent of Aboriginal consultation, potential impacts to traditional harvesting — Board knowing Inuit having s. 35 protected harvesting rights that needed to be taken into account — Application dismissed.

Energy — National Energy Board granting geophysical operations authorization (GOA) to TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) and Multi Klient Invest AS (MKI) (collectively proponents) to undertake two-dimensional offshore seismic survey program (project) in Baffin Bay, Davis Strait — Application made pursuant to Canada Oil and Gas Operations Act, s. 5(1)(b) — Board later issuing GOA to proponents on specified terms, conditions — Environmental Assessment Report prepared by Board member attached to letter notifying proponents of GOA authorization — In Environmental Assessment Report, Board concluding that project at issue not likely resulting in significant adverse environmental effects — Whether Crown's duty to consult with Inuit in regard to project adequately fulfilled herein; whether Board erring in issuing GOA — Crown's duty to consult with Inuit in regard to project adequately fulfilled — Board's process affording meaningful consultation sufficient that Crown could rely thereon to fulfill duty to consult — Board not erring in issuing GOA — Board's reasons adequate — Regarding Board's conclusion that project not likely to result in significant adverse environmental effects, Board analysing environmental effects in section 7 of Environmental Assessment, reviewing proposed mitigation measures, finding

au moyen du processus de l'Office — Les effets éventuels du projet étaient tels qu'ils exigeaient une consultation approfondie — La nature et l'étendue du processus adopté par l'Office étaient suffisantes pour respecter l'honneur de la Couronne — Le processus utilisé par l'Office a constitué une consultation suffisante pour que la Couronne respecte par elle son obligation de consulter — L'évaluation environnementale et les conditions associées à l'AOG constituaient des mesures d'accommodement raisonnables qui répondent aux préoccupations des demandeurs au sujet des répercussions éventuelles du projet sur leur droit d'exploiter ces ressources, garanti par l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 — Les motifs dont a fait état l'Office étaient suffisants — Le raisonnement de l'Office ressortait de l'évaluation environnementale et des conditions dont était assortie l'AOG — Concernant la conclusion de l'Office selon laquelle le projet n'était pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants, l'Office a analysé les effets environnementaux à la section 7 de l'évaluation environnementale, a examiné les mesures d'atténuation proposées et a conclu que ces mesures auraient pour effet de réduire la possibilité que les mammifères marins se trouvent trop proches de la décharge des canons à air et soient atteints d'une incapacité auditive temporaire ou permanente ou modifient leur comportement — Quant à l'examen des droits ancestraux ou issus de traités par l'Office, celui-ci a examiné minutieusement l'étendue des consultations faites auprès des Autochtones ainsi que les effets éventuels du projet sur l'exploitation traditionnelle des ressources — L'Office savait que les Inuits possédaient des droits d'exploitation protégés par l'art. 35 qui devaient être pris en compte — Demande rejetée.

Énergie — L'Office national de l'énergie a accordé une autorisation d'opération géophysique (AOG) à TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) et Multi Klient Invest AS (MKI) (collectivement les promoteurs) en vue d'effectuer des levés sismiques bidimensionnels dans la baie de Baffin et le détroit de Davis (le projet) — La demande a été présentée en vertu de l'art. 5(1)(b) de la Loi sur les opérations pétrolières au Canada — L'Office a par la suite accordé aux promoteurs une AOG, assortie de conditions précises — Le rapport d'évaluation environnementale préparé par un membre de l'Office était joint à la lettre qui informait les promoteurs de l'octroi de l'AOG — Dans son rapport d'évaluation environnementale, l'Office a conclu que le projet en cause n'était pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants — Il s'agissait de déterminer si la Couronne a respecté son obligation de consulter les Inuits au sujet du projet et si la Commission a commis une erreur en accordant l'AOG — La Couronne a respecté son obligation de consulter les Inuits au sujet du projet — Le processus utilisé par l'Office a constitué une consultation suffisante pour que la Couronne respecte par elle son obligation de consulter — La Commission n'a pas commis d'erreur en accordant l'AOG — Les motifs dont a fait état l'Office

measures minimizing possibility of marine mammals concerned to suffer permanent or temporary hearing damage or behavioural change — Board also not failing to consider Aboriginal, Treaty rights.

Practice — Parties — Standing — National Energy Board granting geophysical operations authorization (GOA) to corporate respondents to undertake two-dimensional offshore seismic survey program in Baffin Bay, Davis Strait over 5-year period — Whether applicants having standing to bring application for judicial review of that decision — Applicants directly affected by decision; thus, having standing to challenge it based upon administrative law principles — Given realization of potential adverse impacts noted by Board affecting applicants' natural environment, livelihood of members of Hunters and Trappers Organization, applicants directly affected by decision within meaning of Federal Courts Act, ss. 18.1(1), 28(2) — Also, Nammautaq Hunters & Trappers Organization — Clyde River (HTO — Clyde River) having real stake, genuine interest in issues raised herein — Thus, HTO — Clyde River given public interest standing to assert issues relating to Aboriginal or Treaty rights.

This was an application for judicial review of the decision of the National Energy Board to grant a geophysical operations authorization (GOA) to TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) and Multi Klient Invest AS (MKI) (collectively the proponents) to undertake a two-dimensional offshore seismic survey program in Baffin Bay and the Davis Strait (project). The project was to be conducted in the open water season for up to five years. The application was made pursuant to paragraph 5(1)(b) of the *Canada Oil and Gas Operations Act*. In June 2014, the Board issued a GOA to the proponents on specified terms and conditions. Attached to the letter notifying the proponents of the GOA were the authorization itself, the terms and conditions that applied to the authorization and an Environmental Assessment Report prepared by a member of the Board on its behalf. In the Environmental Assessment Report, the Board concluded that the project at issue would not likely result in significant adverse environmental effects. The project was to take place in the Baffin Bay and the adjoining Davis Strait where the people of Clyde River, most of whom are Inuit, have relied upon the harvest of marine

étaient suffisants — Concernant la conclusion de l'Office selon laquelle le projet n'était pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants, l'Office a analysé les effets environnementaux à la section 7 de l'évaluation environnementale, a examiné les mesures d'atténuation proposées et a conclu que ces mesures auraient pour effet de réduire la possibilité que les mammifères marins se trouvent trop proches de la décharge des canons à air et soient atteints d'une incapacité auditive temporaire ou permanente ou modifient leur comportement — L'Office n'a pas non plus omis de tenir compte des droits ancestraux ou issus de traités.

Pratique — Parties — Qualité pour agir — L'Office national de l'énergie a accordé une autorisation d'opération géophysique (AOG) à des sociétés défenderesses en vue d'effectuer des levés sismiques bidimensionnels dans la baie de Baffin et le détroit de Davis sur une période de cinq ans — Il s'agissait de déterminer si les demandeurs avaient qualité pour présenter une demande de contrôle judiciaire de cette décision — Les demandeurs étaient directement touchés par la décision et avaient donc qualité pour contester la décision en se fondant sur les principes du droit administratif — Étant donné que la concrétisation de ces effets négatifs éventuels toucherait l'environnement naturel des demandeurs ainsi que le mode de subsistance des membres de l'Organisation de chasseurs et trappeurs, ils étaient directement touchés par la décision au sens des art. 18.1(1) et 28(2) de la Loi sur les Cours fédérales — De plus, l'Organisation de chasseurs et trappeurs Nammautaq de Clyde River (OCT de Clyde River) avait également un motif réel et un intérêt authentique dans ces questions — Par conséquent, l'OCT de Clyde River avait le droit d'agir dans l'intérêt public et de soulever les questions touchant des droits ancestraux ou issus de traités.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'Office national de l'énergie a accordé une autorisation d'opération géophysique (AOG) à TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) et Multi Klient Invest AS (MKI) (collectivement les promoteurs) en vue d'effectuer des levés sismiques bidimensionnels dans la baie de Baffin et le détroit de Davis (le projet). Le projet devait être réalisé sur une durée de cinq ans ou moins pendant la saison des eaux libres. La demande a été présentée en vertu de l'alinéa 5(1)b) de la *Loi sur les opérations pétrolières au Canada*. En juin 2014, l'Office a accordé aux promoteurs une AOG, assortie de conditions précises. À la lettre qui informait les promoteurs de l'octroi de l'AOG étaient joints l'autorisation elle-même, les conditions dont elle était assortie et le rapport d'évaluation environnementale préparé par un membre de l'Office pour le compte de ce dernier. Dans son rapport d'évaluation environnementale, l'Office a conclu que le projet en cause n'était pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants. Le projet devait être réalisé dans la baie de Baffin et le détroit de Davis contigu, où les habitants de Clyde River, dont la

mammals there for their food security and their economic, cultural and spiritual well-being for generations.

The main issues were whether the applicants had standing to bring the application; whether the Crown's duty to consult with the Inuit in regard to the project was adequately fulfilled; and whether the Board erred in issuing the GOA — specifically whether the Board's reasons were adequate, whether the Board reasonably concluded that the project was not likely to result in significant adverse environmental effects, and whether the Board failed to consider Aboriginal and Treaty rights.

Held, the application should be dismissed.

The applicants were directly affected by the decision and thus had standing to challenge it based upon administrative law principles. The Board acknowledged in its Environmental Assessment Report that a number of potential adverse environmental effects could flow from the project. Given that the realization of the potential adverse impacts noted by the Board would affect the applicants' natural environment and the livelihood of the members of the Hunters and Trappers Organization (HTO), they were directly affected by the decision within the meaning of subsections 18.1(1) and 28(2) of the *Federal Courts Act*. Whether the applicants should be granted standing to pursue claims based on Aboriginal or Treaty rights was also considered. The factors enumerated in Supreme Court of Canada case law were considered in determining whether to grant the applicants public interest standing. There was no doubt that the application raised serious justiciable issues about whether the Board's decision was reasonable and whether the Crown's obligation to consult was met. Also, the application for judicial review of the decision was a real and effective way to bring these issues before the Court. Furthermore, the Nammautaq Hunters & Trappers Organization – Clyde River had a real stake and genuine interest in these issues. In these circumstances, it was determined that it should be given public interest standing to assert issues relating to Aboriginal or Treaty rights.

With respect to the issue of adequate consultation, the Board has a mandate to engage in a consultation process such that the Crown may rely on that process to meet, at least in part, its duty to consult with Aboriginal peoples. The Supreme Court has affirmed that the duty to consult may be integrated into robust environmental assessment and regulatory review processes. In the present case, the Crown engaged in no additional or independent consultation. Therefore, it had to be

plupart sont des Inuits, assurent depuis des générations leur sécurité alimentaire ainsi que leur bien-être économique, culturel et spirituel grâce aux mammifères marins qui s'y trouvent.

Il s'agissait principalement de déterminer si les demandeurs avaient qualité pour présenter la demande, si la Couronne a respecté son obligation de consulter les Inuits au sujet du projet et si la Commission a commis une erreur en accordant l'AOG. Plus précisément, il s'agissait de savoir si les motifs de l'Office étaient suffisants, si la conclusion de l'Office selon laquelle le projet n'était pas susceptible de donner lieu à des effets environnementaux négatifs importants était raisonnable et si l'Office a omis de tenir compte des droits ancestraux ou issus de traités.

Jugement : la demande doit être rejetée.

Les demandeurs étaient directement touchés par la décision et avaient donc qualité pour contester la décision en se fondant sur les principes du droit administratif. L'Office a reconnu dans son rapport d'évaluation environnementale que le projet pouvait donner lieu à un certain nombre d'effets environnementaux négatifs éventuels. Étant donné que la concrétisation de ces effets négatifs éventuels toucherait l'environnement naturel des demandeurs ainsi que le mode de subsistance des membres de l'Organisation de chasseurs et trappeurs (OCT), ils étaient directement touchés par la décision au sens des paragraphes 18.1(1) et 28(2) de la *Loi sur les Cours fédérales*. La question de savoir s'il convenait d'accorder aux demandeurs la qualité nécessaire pour présenter des demandes fondées sur les droits ancestraux ou issus de traités a également été examinée. Les facteurs énumérés dans la jurisprudence de la Cour suprême du Canada ont été pris en compte pour déterminer si les demandeurs devaient se voir accorder la qualité pour agir dans l'intérêt public. Il ne fait aucun doute que la demande soulevait des questions justiciables sérieuses au sujet du caractère raisonnable de la décision de l'Office et du respect par la Couronne de son obligation de consulter. En outre, la demande de contrôle judiciaire de la décision était un mode concret et efficace de déférer ces questions à la Cour. L'OCT de Clyde River avait également un motif réel et un intérêt authentique dans ces questions. Dans les circonstances, il y avait lieu de lui reconnaître le droit d'agir dans l'intérêt public et de soulever les questions touchant des droits ancestraux ou issus de traités.

En ce qui concerne l'exigence de la consultation suffisante, l'Office a la mission de mener un processus de consultation permettant à la Couronne de se fonder sur ce processus pour respecter, en partie du moins, son obligation de consulter les peuples autochtones. La Cour suprême a déclaré que l'obligation de consulter pouvait s'intégrer à des processus d'examen réglementaire et d'évaluation environnementale rigoureux. En l'espèce, la Couronne n'a pas procédé à des consultations

determined whether the Crown's duty to consult was properly and adequately discharged through the Board's process.

As to the scope of the required consultation in this case, the potential impacts of the project were such that deep consultation was required. Adequate consultation here did not mandate the completion of a Strategic Environmental Assessment. The nature and scope of the process afforded by the Board was sufficient to uphold the honour of the Crown. The process provided timely notice of the project to potentially affected Aboriginal groups, including the Inuit of Clyde River. The proponents were required to provide detailed information about the project area and its design, to respond to comments provided to the Board by affected Aboriginal groups, to consult affected Aboriginal groups and to answer their questions. The Board held meetings at which community members could address concerns to the Board. The proponents changed aspects of the project's design as a result of the consultation process. The Board's regulatory process was designed to facilitate the participation of Aboriginal groups and to enable them to convey their views on the project. In its Environmental Assessment, the Board assessed the concerns raised by Aboriginal groups and the responses and undertakings of the proponents. The Report demonstrates that Aboriginal concerns were considered and shows how those concerns were taken into account by the Board in its Report and in the terms and conditions imposed on the GOA. Those terms and conditions shape how the project will go forward and allow Aboriginal concerns to be expressed at later stages of the project process. Therefore, the Board's process afforded meaningful consultation sufficient that the Crown may rely on it to fulfill its duty to consult. The Environmental Assessment and the terms and conditions imposed on the GOA provided a reasonable degree of accommodation of the applicants' concerns about potential impacts caused by the project on their section 35 harvesting rights under the *Constitution Act, 1982*.

The Board's reasons were adequate. The Board's reasoning was found in the Environmental Assessment Report and the terms and conditions imposed on the GOA. These reasons dealt with the real controversy as to the potential impacts of the project on the section 35 Aboriginal right to harvest wildlife. When the GOA is read in the light of the Environmental Assessment, the terms and conditions imposed on the GOA and the entirety of the Board's record, the Court was well able to understand why the GOA was issued.

suffisantes ou indépendantes. Par conséquent, il convenait d'examiner la question de savoir si la Couronne s'est bien acquittée de son obligation de consulter au moyen du processus de l'Office.

Quant à la portée des consultations requise en l'espèce, les effets éventuels du projet étaient tels qu'ils exigeaient une consultation approfondie. Ici, une consultation adéquate n'exigeait pas que l'on procède à une évaluation environnementale stratégique. La nature et l'étendue du processus adopté par l'Office étaient suffisantes pour respecter l'honneur de la Couronne. Les groupes autochtones susceptibles d'être touchés, y compris les Inuits de Clyde River, ont été informés du projet suffisamment d'avance dans le cadre du processus. Les promoteurs étaient tenus de produire des renseignements détaillés au sujet de la zone du projet et de sa conception, de répondre aux commentaires transmis à l'Office par les groupes autochtones concernés, de les consulter et de répondre à leurs questions. L'Office a tenu des réunions au cours desquelles les membres des collectivités pouvaient exposer leurs préoccupations à l'Office. Les promoteurs ont modifié certains aspects du projet à la suite des consultations. Le processus de réglementation de l'Office visait à faciliter la participation des groupes autochtones et à leur permettre de faire connaître leurs points de vue au sujet du projet. Par son évaluation environnementale, l'Office a pris en compte les préoccupations soulevées par les groupes autochtones ainsi que les réponses et les engagements donnés par les promoteurs. Il ressort du rapport que les préoccupations ont été prises en considération et il expose de quelle manière ces préoccupations ont été prises en considération par l'Office dans son évaluation et dans les conditions dont était assortie l'AOG. Ces conditions encadrent la mise en œuvre du projet et permettent aux Autochtones de faire connaître leurs préoccupations au cours des étapes ultérieures du déroulement du projet. Ainsi, le processus utilisé par l'Office a constitué une consultation suffisante pour que la Couronne respecte par elle son obligation de consulter. L'évaluation environnementale et les conditions associées à l'AOG constituaient des mesures d'accommodement raisonnables qui répondent aux préoccupations des demandeurs au sujet des répercussions éventuelles du projet sur leur droit d'exploiter ces ressources, garanti par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Les motifs dont a fait état l'Office étaient donc suffisants. Le raisonnement de l'Office ressortait de l'évaluation environnementale et des conditions dont était assortie l'AOG. Ces motifs discutent la vraie controverse relative aux répercussions que pourrait avoir le projet sur le droit ancestral d'exploiter les ressources fauniques garanti par l'article 35. Lorsque l'on combine l'AOG et l'évaluation environnementale, avec les conditions dont l'AOG est assortie ainsi qu'avec l'ensemble du dossier de l'Office, la Cour était tout à fait en mesure de comprendre pourquoi celui-ci a délivré l'AOG.

Regarding the Board's conclusion that the project was not likely to result in significant adverse environmental effects, the Board analysed the environmental effects in section 7 of the environmental assessment, reviewed the proposed mitigation measures and found those measures would minimize the possibility of marine mammals concerned to suffer permanent or temporary hearing damage or behavioural change. After concluding that the project was not likely to cause significant adverse effects, the Board went on to consider any potential cumulative environmental effects. In its view, these would be minimal due to the mitigation measures. There was an extensive evidentiary record before the Board. The applicants did not point to any finding the Board made that was not supported by any evidence or establish that the evidentiary record before the Board was in any way flawed.

As to the Board's consideration of Aboriginal and Treaty rights, the Board engaged in lengthy consideration about the extent of Aboriginal consultation and the potential impacts to traditional harvesting. The Board knew the Inuit had section 35 protected harvesting rights that had to be taken into account.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

- Canada Oil and Gas Operations Act*, R.S.C., 1985, c. O-7, ss. 4(b), 5(1)(b), 5.1(1)(a), 5.2(2), 5.31(3).
Canadian Environmental Assessment Act, S.C. 1992, c. 37 (rep. by S.C. 2012, c. 19, s. 66), ss. 2(1) "environmental effect", 5(1)(d), 18(3), 37(1).
Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act, 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 35.
Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18.1(1), 28(2).
Hamlets Act, R.S.N.W.T. (Nu.) 1988, c. H-1, s. .01.
National Energy Board Act, R.S.C., 1985, c. N-7, s. 12(2).
Species at Risk Act, S.C. 2002, c. 29.

TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

- Agreement Between the Inuit of the Nunavut Settlement Area and Her Majesty the Queen in Right of Canada*, May 25, 1993, Art. 5.2.33, 5.2.34, 5.7.1, 5.7.3(d), 12.2.2, 15.3.4, online: <<http://www.gov.nu.ca/sites/default/files/files/013%20-%20Nunavut-Land-Claims-Agreement-English.pdf>>.

Concernant la conclusion de l'Office selon laquelle le projet n'était pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants, l'Office a analysé les effets environnementaux à la section 7 de l'évaluation environnementale, a examiné les mesures d'atténuation proposées et a conclu que ces mesures auraient pour effet de réduire la possibilité que les mammifères marins se trouvent trop proches de la décharge des canons à air et soient atteints d'une incapacité auditive temporaire ou permanente ou modifient leur comportement. Après avoir conclu que le projet n'était pas susceptible d'entraîner des effets négatifs importants, l'Office a examiné la question des effets environnementaux cumulatifs éventuels. De l'avis de l'Office, ces effets seraient minimes en raison des mesures d'atténuation proposées. L'Office disposait d'un dossier très complet. Les demandeurs n'ont signalé aucune conclusion de l'Office qui ne serait pas étayée par les preuves, ni démontré que les éléments de preuve présentés à l'Office étaient viciés de quelque façon que ce soit.

Quant à l'examen des droits ancestraux ou issus de traités par l'Office, celui-ci a examiné minutieusement l'étendue des consultations faites auprès des Autochtones ainsi que les effets éventuels du projet sur l'exploitation traditionnelle des ressources. L'Office savait que les Inuits possédaient des droits d'exploitation protégés par l'article 35 qui devaient être pris en compte.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Hamlets Act*, R.S.N.W.T. (Nu.) 1988, ch. H-1, art. .01.
Loi canadienne sur l'évaluation environnementale, L.C. 1992, ch. 37 (abrogé par L.C. 2012, ch. 19, art. 66), art. 2(1) « effets environnementaux », 5(1)d), 18(3), 37(1).
Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 35.
Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1(1), 28(2).
Loi sur les espèces en péril, L.C. 2002, ch. 29.
Loi sur les opérations pétrolières au Canada, L.R.C. (1985), ch. O-7, art. 4b), 5(1)b), 5.1(1)a), 5.2(2), 5.31(3).
Loi sur l'Office national de l'énergie, L.R.C. (1985), ch. N-7, art. 12(2).

TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

- Accord entre les Inuit de la région du Nunavut et Sa Majesté la Reine du chef du Canada*, 25 mai, 1993, article 5.2.33, 5.2.34, 5.7.1, 5.7.3(d), 12.2.2, 15.3.4, en ligne : <<http://nmi.gov.nu.ca/sites/nmi.gov.nu.ca/files/06NLCA-Fr.pdf>>.

CASES CITED

APPLIED:

Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society, 2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524; *Manitoba Metis Federation Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2013 SCC 14, [2013] 1 S.C.R. 623; *Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)*, 2004 SCC 73, [2004] 3 S.C.R. 511; *Rio Tinto Alcan Inc. v. Carrier Sekani Tribal Council*, 2010 SCC 43, [2010] 2 S.C.R. 650; *Taku River Tlingit First Nation v. British Columbia (Project Assessment Director)*, 2004 SCC 74, [2004] 3 S.C.R. 550; *Beckman v. Little Salmon/Carmacks First Nation*, 2010 SCC 53, [2010] 3 S.C.R. 103.

DISTINGUISHED:

Williams v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans), 2003 FCT 30, 227 F.T.R. 96.

CONSIDERED:

Mikisew Cree First Nation v. Canada (Minister of Canadian Heritage), 2005 SCC 69, [2005] 3 S.C.R. 388.

REFERRED TO:

Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board), 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708; *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075, (1990), 70 D.L.R. (4th) 385; *Delgamuukw v. British Columbia*, [1997] 3 S.C.R. 1010, (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; *Quebec (Attorney General) v. Canada (National Energy Board)*, [1994] 1 S.C.R. 159, (1994), 112 D.L.R. (4th) 129.

AUTHORS CITED

Lambrecht, Kirk N. *Aboriginal Consultation, Environmental Assessment, and Regulatory Review in Canada*. Regina: University of Regina Press, 2013.

National Energy Board. "Environmental Assessment Report for the Northeastern Canada 2D Seismic Survey (Baffin Bay/Davis Strait)", June 26, 2014, online: <<https://www.neb-one.gc.ca/nrth/dscvr/2011tgs/nvsssmnt/nvsssmnt-eng.pdf>>.

National Energy Board. "Geophysical Operations Authorization Letter with Terms and Conditions", June 26, 2014, online: <<https://www.neb-one.gc.ca/nrth/dscvr/2011tgs/nvsssmnt/2014-06-26trmndtn-eng.pdf>>.

APPLICATION for judicial review of the decision of the National Energy Board to grant a geophysical operations authorization on specified terms and

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society, 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524; *Manitoba Metis Federation Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2013 CSC 14, [2013] 1 R.C.S. 623; *Nation Haïda c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, 2004 CSC 73, [2004] 3 R.C.S. 511; *Rio Tinto Alcan Inc. c. Conseil tribal Carrier Sekani*, 2010 CSC 43, [2010] 2 R.C.S. 650; *Première nation Tlingit de Taku River c. Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation de projet)*, 2004 CSC 74, [2004] 3 R.C.S. 550; *Beckman c. Première nation de Little Salmon/Carmacks*, 2010 CSC 53, [2010] 3 R.C.S. 103.

DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

Williams c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans), 2003 CFPI 30.

DÉCISION EXAMINÉE :

Première nation crie Mikisew c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien), 2005 CSC 69, [2005] 3 R.C.S. 388.

DÉCISIONS CITÉES :

Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor), 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708; *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075; *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010; *Québec (Procureur général) c. Canada (Office national de l'énergie)*, [1994] 1 R.C.S. 159.

DOCTRINE CITÉE

Lambrecht, Kirk N. *Aboriginal Consultation, Environmental Assessment, and Regulatory Review in Canada*. Regina : University of Regina Press, 2013.

Office national de l'énergie. « Lettre d'autorisation de mener des travaux géophysiques assortie de conditions », 26 juin 2014, en ligne : <<https://www.neb-one.gc.ca/nrth/dscvr/2011tgs/nvsssmnt/2014-06-26trmndtn-fra.pdf>>.

Office national de l'énergie. « Rapport d'évaluation environnementale sur les Levés Sismiques Bidimensionnels dans le nord-est du Canada (Baie de Baffin/Détroit de Davis) », 26 juin 2014, en ligne : <<https://www.neb-one.gc.ca/nrth/dscvr/2011tgs/nvsssmnt/nvsssmnt-fra.pdf>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'Office national de l'énergie a accordé une autorisation d'opération géophysique sous réserve de

conditions to TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) and Multi Klient Invest AS (MKI) to undertake a two-dimensional offshore seismic survey program in Baffin Bay and the Davis Strait. Application dismissed.

conditions précises à TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) et Multi Klient Invest AS (MKI) en vue d'effectuer des levés sismiques bidimensionnels dans la baie de Baffin et le détroit de Davis. Demande rejetée.

APPEARANCES

Nader R. Hasan for applicants.
Sandy Carpenter for respondent TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS).
Nancy G. Rubin, Q.C., for respondents Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) and Multi Klient Invest AS (MKI).
Kenneth Landa and *Donna Keats* for respondent Attorney General of Canada.
Andrew Hudson for intervener.

ONT COMPARU

Nader R. Hasan pour les demandeurs.
Sandy Carpenter pour le défendeur TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS).
Nancy G. Rubin, c.r., pour les défendeurs Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) et Multi Klient Invest AS (MKI).
Kenneth Landa et *Donna Keats* pour le défendeur le procureur général du Canada.
Andrew Hudson pour l'intervenant.

SOLICITORS OF RECORD

Ruby Shiller Chan Hasan, Toronto, for applicants.
Blake, Cassels & Graydon LLP, Calgary, for respondent TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS).
Stewart McKelvey, Halifax, for respondents Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) and Multi Klient Invest AS (MKI).
Deputy Attorney General of Canada for respondent Attorney General of Canada.
National Energy Board, Calgary, Alberta, for the intervener.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Ruby Shiller Chan Hasan, Toronto, pour les demandeurs.
Blake, Cassels & Graydon LLP, Calgary, pour le défendeur TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS).
Stewart McKelvey, Halifax, pour les défendeurs Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) et Multi Klient Invest AS (MKI).
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur le procureur général du Canada.
Office national de l'énergie, Calgary (Alberta) pour l'intervenant.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

[1] DAWSON J.A.: Clyde River (in Inuktitut: *Kanngiqtugaapik* - ᑲᓴᓴᑲᑲᑲᑲᑲᑲᑲ) is an Inuit hamlet located on the northeast coast of Baffin Island on Patricia Bay. Patricia Bay lies off the Clyde Inlet, an arm of Baffin Bay in the Qikiqtaaluk Region of Nunavut. The vast majority of the residents of Clyde River are Inuit.

[1] LA JUGE DAWSON, J.C.A. : Clyde River (en Inuktitut : *Kanngiqtugaapik*- ᑲᓴᓴᑲᑲᑲᑲᑲᑲᑲᑲ) est un hamlet inuit situé sur la côte nord-est de l'île de Baffin sur la baie Patricia. La baie Patricia est située à proximité du passage Clyde, constitué par un bras de la baie de Baffin dans la région Qikiqtaaluk du Nunavut. La grande majorité des résidents de Clyde River sont des Inuits.

[2] For generations the people of Clyde River have relied upon the harvest of marine mammals in Baffin Bay and the adjoining Davis Strait for their food security and their economic, cultural and spiritual well-being.

[2] Pendant des générations, la population de Clyde River a assuré sa sécurité alimentaire ainsi que son bien-être économique, culturel et spirituel grâce aux mammifères marins de la baie de Baffin et du détroit

Marine mammals of particular importance to the community are the bowhead whale, the narwhal, the ringed, bearded and harp seals, and the polar bear.

[3] The Davis Strait/Baffin Bay populations of bowhead whales have been identified as “threatened” under the *Species at Risk Act*, S.C. 2002, c. 29 (SARA) and by the Committee on the Status of Endangered Wildlife in Canada (COSEWIC). Both SARA and COSEWIC identify the narwhal of the Eastern Arctic as being of “special concern”.

[4] In May, 2011, TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) and Multi Klient Invest AS (MKI) (together the proponents) applied to the National Energy Board (Board) for a geophysical operations authorization (GOA) to undertake a two-dimensional offshore seismic survey program in Baffin Bay and the Davis Strait (Project). The Project was to be conducted in the open water season for up to five years. The application was made pursuant to paragraph 5(1)(b) of the *Canada Oil and Gas Operations Act*, R.S.C., 1985, c. O-7 (COGOA or the Act).

[5] On June 26, 2014, the Board issued a GOA to the proponents on specified Terms and Conditions [“Geophysical Operations Authorization Letter with Terms and Conditions”]. Attached to the letter notifying the proponents of the issuance of the GOA were the authorization itself, the terms and conditions that applied to the authorization and an environmental assessment report [“Environmental Assessment Report for the Northeastern Canada 2D Seismic Survey (Baffin Bay/Davis Strait)”] prepared by a member of the Board on its behalf.

[6] In the environmental assessment [Environmental Assessment Report, Report, or environmental assessment], the Board concluded that [at section 8] “with the implementation of [the project operator’s] commitments, environmental protection procedures and mitigation measures, and compliance with the Board’s regulatory requirements and conditions included in this [Environmental Assessment] Report, the Project is not

de Davis qui lui est contigu. Les mammifères marins qui intéressent particulièrement cette collectivité sont les baleines boréales, les narvals, les phoques annelés et barbus, les phoques du Groenland et les ours polaires.

[3] Les populations de baleines boréales qui vivent dans la baie de Baffin et le détroit de Davis ont été qualifiées de « menacées » au sens de la *Loi sur les espèces en péril*, L.C. 2002, ch. 29 (la LEP) ainsi que par le Comité sur la situation des espèces en péril au Canada (COSEPAC). Tant la LEP que le COSEPAC qualifient le narval de l’Arctique de l’Est d’« espèce préoccupante ».

[4] En mai 2011, TGS-NOPEC Geophysical Company ASA (TGS), Petroleum Geo-Services Inc. (PGS) et Multi Klient Invest AS (MKI) (collectivement, les promoteurs) ont demandé à l’Office national de l’énergie (l’Office) une autorisation d’opération géophysique (AOG) en vue d’effectuer des levés sismiques bidimensionnels dans la baie de Baffin et le détroit de Davis (le projet). Le projet devait être réalisé sur une durée de cinq ans ou moins pendant la saison des eaux libres. La demande a été présentée en vertu de l’alinéa 5(1)(b) de la *Loi sur les opérations pétrolières au Canada*, L.R.C. (1985), ch. O-7 (la LOPC ou la Loi).

[5] Le 26 juin 2014, l’Office a accordé aux promoteurs une AOG, assortie de conditions précises [« Lettre d’autorisation de mener des travaux géophysiques assortie de conditions »]. À la lettre qui informait les promoteurs de l’octroi de l’AOG étaient joints l’autorisation elle-même, les conditions dont elle était assortie et le rapport d’évaluation environnementale [« Rapport d’évaluation environnementale sur les Levés Sismiques Bidimensionnels dans le Nord-Est du Canada (Baie de Baffin/détroit de Davis »] préparé par un membre de l’Office pour le compte de ce dernier.

[6] Par l’évaluation environnementale, l’Office a conclu que [rapport d’évaluation environnementale, à la section 8] « pourvu que soient respectés les engagements de [l’opérateur du projet] et que soient appliquées les procédures de protection de l’environnement et les mesures d’atténuation proposées [...], ainsi que les exigences de la réglementation de l’Office et les conditions prévues dans le présent rapport [d’évaluation

likely to result in significant adverse environmental effects.”

environnementale], le projet proposé n’est pas susceptible d’entraîner des effets environnementaux négatifs importants ».

[7] This is an application for judicial review of the decision of the Board to grant the GOA (Decision).

[7] La demande de contrôle judiciaire porte sur la décision de l’Office d’accorder l’AOG (la décision).

I. The Issues

I. Les questions en litige

[8] The issues raised on this application are:

[8] Voici les questions que soulève la présente demande :

1. Do the applicants have standing to bring this application?

1. Les demandeurs ont-ils qualité pour présenter la demande?

2. Was the Crown’s duty to consult with the Inuit in regard to the Project adequately fulfilled?

2. La Couronne a-t-elle respecté son obligation de consulter les Inuits au sujet du projet?

3. Did the Board err in issuing the GOA? Specifically:

3. La Commission a-t-elle commis une erreur en accordant l’AOG? Plus précisément :

a. Were the Board’s reasons adequate?

a. Les motifs de l’Office étaient-ils suffisants?

b. Did the Board reasonably conclude that the Project is not likely to result in significant adverse environmental effects?

b. La conclusion de l’Office selon laquelle le projet n’est pas susceptible de donner lieu à des effets environnementaux négatifs importants est-elle raisonnable?

c. Did the Board fail to consider Aboriginal and Treaty rights?

c. L’Office a-t-il omis de tenir compte des droits ancestraux ou issus de traités?

4. Was the Crown obliged to seek the advice of the Nunavut Wildlife Management Board?

4. La Couronne était-elle tenue d’obtenir l’avis du Conseil de gestion des ressources fauniques du Nunavut?

[9] For the reasons that follow, I have concluded that:

[9] Par les motifs qui suivent, je conclus :

1. The applicants have standing to bring this application.

1. Les demandeurs ont qualité pour présenter la présente demande.

2. The Crown adequately fulfilled its duty to consult with the Inuit in regard to the Project.

2. La Couronne a respecté son obligation de consulter les Inuits au sujet du projet.

3. The Board did not err in issuing the GOA.

3. L’Office n’a pas commis d’erreur en accordant l’AOG.

4. The Crown was not obliged to seek the advice of the Nunavut Wildlife Management Board.

4. La Couronne n'était pas tenue de demander l'avis du Conseil de gestion des ressources fauniques du Nunavut.

It follows that I would dismiss this application with costs in favour of the Attorney General of Canada. I would not award costs to the proponents.

Par conséquent, je rejetterais la présente demande avec dépens en faveur du procureur général du Canada. Je n'accorderais pas des dépens aux promoteurs.

II. Do the applicants have standing to bring this application?

II. Les demandeurs ont-ils qualité pour présenter la demande?

[10] The Attorney General raises, as a preliminary issue, whether the applicants have standing to challenge the Decision. In his submission, the applicants are not directly affected by the Decision. Nor should the applicants be granted public interest standing.

[10] Le procureur général soulève, à titre de question préliminaire, la question de savoir si les demandeurs ont qualité pour contester la décision. Il soutient que les demandeurs ne sont pas directement touchés par la décision. Selon lui, il n'y a pas non plus lieu d'accorder aux demandeurs la qualité pour agir dans l'intérêt public.

[11] The Attorney General is partially supported in this view by the proponents. TGS accepts that the applicants have standing to make administrative law arguments. It argues, however, that the applicants do not have standing to pursue claims based on Aboriginal or Treaty rights. PGS and MKI adopt and endorse this submission.

[11] Les promoteurs admettent en partie l'argument du procureur général. TGS admet que les demandeurs ont qualité pour avancer des moyens puisés dans le droit administratif. Elle soutient par contre que les demandeurs n'ont pas qualité pour présenter des demandes fondées sur des droits ancestraux ou issus de traités. PGS et MKI retiennent et appuient cet thèse.

[12] I begin consideration of this issue by describing the applicants. The Hamlet is a municipal corporation which exercises power pursuant to the *Hamlets Act*, R.S.N.W.T. (Nu.) 1988, c. H-1. This Act provides, in section .01, that the purpose of municipal governments include providing good government and developing safe and viable municipalities.

[12] Je commencerai l'examen de cette question par la description des demandeurs. Le Hameau est une administration municipale qui exerce ses pouvoirs conformément à la *Hamlets Act*, R.S.N.W.T. (Nu.) 1988, ch. H-1. Cette loi dispose, à l'article .01, que les administrations municipales ont pour fins d'administrer sainement leurs affaires et d'assurer la sûreté et la viabilité des municipalités.

[13] The Nammautaq Hunters & Trappers Organization – Clyde River (HTO – Clyde River) is a Hunters and Trappers Organization (HTO) as defined in the Nunavut Land Claims Agreement [*Agreement Between the Inuit of the Nunavut Settlement Area and Her Majesty the Queen in Right of Canada*, May 25, 1993]. As such, it is mandated to oversee wildlife harvesting by Inuit (Article 5.7.1) and to manage wildlife harvesting among its members (Article 5.7.3(d)). Where a right of action arises to an Inuk, the HTO of which that Inuk is a member may sue to enforce the right on the Inuk's behalf.

[13] L'organisation des chasseurs et trappeurs Nammautaq de Clyde River (l'OCT de Clyde River) est une organisation de chasseurs et de trappeurs (OCT) au sens de l'Accord sur les revendications territoriales du Nunavut [*Accord entre les Inuit de la région Nunavut et Sa Majesté la Reine du chef du Canada*, 25 mai 1993]. À ce titre, elle a pour mission de surveiller l'exercice des activités de récolte des Inuits (article 5.7.1) et de gérer les activités de récolte des membres (alinéa 5.7.3d)). Lorsqu'un Inuk jouit d'un droit d'action, l'OCT dont il est membre peut ester en justice pour exercer ce droit.

[14] Jerry Natanine is a resident of Clyde River and is currently its Mayor.

[15] In my view, as TGS submits, the applicants are directly affected by the Decision and so have standing to challenge the Decision based upon administrative law principles. I reach this conclusion on the following basis.

[16] The Board acknowledged in its environmental assessment that a number of potential adverse environmental effects could flow from the Project. These included a decrease in local ambient air and water quality, potential disturbance of traditional and commercial resource use if the seismic survey changed the migration route of marine mammals or fish, and adverse changes to the “ecosystem process” and marine presence due to spills or accidents. As the realization of any of these potential adverse impacts would affect the applicants’ natural environment and the livelihood of the members of the HTO, they are directly affected by the decision within the meaning of subsections 18.1(1) and 28(2) of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7.

[17] The Board’s findings referred to in the above paragraph make the authorities relied upon by the Attorney General distinguishable. For example, in *Williams v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, 2003 FCT 30, 227 F.T.R. 96, a First Nation was found not to have standing to challenge the issuance of a marine mammal predator control licence. The First Nation was found not to be directly affected by the granting of the licence because it adduced no evidence that the licence had any detrimental impact on its members’ ability to hunt seals.

[18] I next consider whether the applicants should be granted standing to pursue claims based upon Aboriginal or Treaty rights.

[19] In *Canada (Attorney General) v. Downtown Eastside Sex Workers United Against Violence Society*,

[14] Jerry Natanine est un résident de Clyde River et il en est actuellement le maire.

[15] À mon avis, comme le soutient TGS, les demandeurs sont directement touchés par la décision et ont donc qualité pour contester la décision en se fondant sur les principes du droit administratif. J’en arrive à cette conclusion par le raisonnement suivant.

[16] L’Office a reconnu par évaluation environnementale que le projet pouvait donner lieu à un certain nombre d’effets environnementaux négatifs éventuels. Ces effets comprenaient une diminution de la qualité de l’eau et de l’air ambiant, la perturbation possible de l’utilisation traditionnelle et commerciale des ressources si les levés sismiques modifient les voies de migration des mammifères marins ou du poisson ainsi qu’un changement indésirable du « processus écosystémique » et de la présence de vie marine à cause de déversements ou d’accidents. Étant donné que la concrétisation de ces effets négatifs éventuels toucherait l’environnement naturel des demandeurs ainsi que le mode de subsistance des membres de l’OCT, ils sont directement touchés par la décision au sens des paragraphes 18.1(1) et 28(2) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7.

[17] Les conclusions qu’a tirées l’Office et qui sont énumérées au paragraphe ci-dessus permettent d’opérer une distinction entre la jurisprudence citée par le procureur général et le cas qui nous occupe. Par exemple, dans l’affaire *Williams c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, 2003 CFPI 30, la Cour fédérale a conclu que la Première Nation n’avait pas qualité pour contester l’octroi d’un permis de contrôle des mammifères marins prédateurs. Il a été jugé que la Première Nation n’était pas directement touchée par l’octroi du permis parce qu’elle n’avait présenté aucun élément de preuve dont il ressortait que le permis avait nui à la capacité de ses membres de chasser les phoques.

[18] J’examinerai maintenant la question de savoir s’il convient d’accorder aux demandeurs la qualité nécessaire pour présenter des demandes fondées sur les droits ancestraux ou issus de traités.

[19] A l’occasion de l’affaire *Canada (Procureur général) c. Downtown Eastside Sex Workers United*

2012 SCC 45, [2012] 2 S.C.R. 524 [*Downtown Eastside Sex Workers*], at paragraph 37, the Supreme Court enumerated three factors to be considered in the exercise of discretion to grant public interest standing:

- (i) whether there is a serious justiciable issue raised;
- (ii) whether the applicant or plaintiff has a real stake or genuine interest in the issue; and
- (iii) whether, in all of the circumstances, the proposed proceeding is a reasonable and effective way to bring the issue before the courts.

[20] According to the Attorney General, these factors do not militate in favour of granting standing to the Hamlet or its Mayor. The Attorney General also submits that HTO – Clyde River may have public interest standing because its members have harvesting rights within the Nunavut Settlement Area pursuant to the Nunavut Land Claims Agreement—a land claim agreement contemplated by section 35 of the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act, 1982*, 1982 c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]]. In this event, the Attorney General submits that the HTO – Clyde River must be styled as representing its members.

[21] The proponents object that the HTO – Clyde River failed to file evidence it was authorized by the collective rights holding body under the Nunavut Land Claims Agreement to pursue these claims.

[22] In *Downtown Eastside Sex Workers*, the Supreme Court instructed that when considering whether to grant standing, courts should exercise their discretion and balance the underlying rationale for restricting standing with the important role of the courts in assessing the legality of government action. At the root of the law of

Against Violence Society, 2012 CSC 45, [2012] 2 R.C.S. 524 [*Downtown Eastside Sex Workers*], au paragraphe 37, la Cour suprême a recensé trois facteurs à prendre en compte dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire de reconnaître ou non la qualité pour agir dans l'intérêt public :

- i) Une question justiciable sérieuse est-elle soulevée?
- ii) Le demandeur a-t-il un intérêt réel ou véritable dans l'issue de la question?
- iii) Compte tenu de toutes les circonstances, la poursuite proposée constitue-t-elle une manière raisonnable et efficace de déférer la question au juge?

[20] D'après le procureur général, ces facteurs ne constituent pas une raison de reconnaître la qualité pour agir au Hameau ou à son maire. Le procureur général soutient également que l'OCT de Clyde River a peut-être qualité pour agir dans l'intérêt public parce que ses membres possèdent des droits en matière d'exploitation des ressources fauniques dans la région du Nunavut aux termes de l'Accord sur les revendications territoriales du Nunavut — un accord relatif aux revendications territoriales visé par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]]. Si c'est le cas, le procureur général soutient que l'OCT de Clyde River doit figurer dans l'intitulé à titre de représentant de ses membres.

[21] Les promoteurs font valoir que l'OCT de Clyde River n'a pas présenté d'éléments de preuve dont il ressort qu'elle était autorisée par l'entité détentrice des droits collectifs aux termes de l'Accord sur les revendications territoriales du Nunavut à présenter ces demandes.

[22] À l'occasion de l'affaire *Downtown Eastside Sex Workers*, la Cour suprême a déclaré que, lorsqu'il s'agit de rechercher s'il est justifié de reconnaître la qualité pour agir, le juge doit exercer son pouvoir discrétionnaire et mettre en balance, d'une part, le raisonnement qui sous-tend les restrictions à cette reconnaissance et,

standing is the need to balance ensuring access to the courts with preserving judicial resources (reasons of the Supreme Court, at paragraph 23). The requirements for standing are to be addressed in a liberal and generous manner (reasons of the Supreme Court, at paragraph 2).

[23] Subsequently, this approach was applied to allow the Manitoba Metis Federation to advance “a collective claim of the Metis people” (*Manitoba Metis Federation Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2013 SCC 14, [2013] 1 S.C.R. 623, at paragraphs 43 and 44).

[24] In my view, there is no doubt that the application raises serious justiciable issues about whether the Board’s decision was reasonable and whether the Crown’s obligation to consult was met. As well, I have no doubt that the application for judicial review of the Decision is a real and effective way to bring these issues before the Court. Applying *Manitoba Metis Federation*, I also have no doubt that the HTO – Clyde River has a real stake and genuine interest in these issues. I am satisfied that in these circumstances it should be given public interest standing.

[25] Having concluded that all of the applicants are directly affected by the Decision, and that the HTO – Clyde River should be given public interest standing, it is not necessary to consider whether the Hamlet and its Mayor should be given public interest standing. It is sufficient that the HTO – Clyde River has standing to assert issues relating to Aboriginal or Treaty rights.

[26] This said, it is relevant to consider the position of the respondents on the substantive issues raised in this application: they all assert that the Crown’s duty to consult was satisfied through the Board’s process. As will be explained in greater detail below, in its environmental assessment, the Board found that the Project operator had made sufficient efforts to consult with potentially affected Aboriginal groups and to address

d’autre part, le rôle important qu’ils jouent lorsqu’ils se prononcent sur la validité des mesures prises par le gouvernement. Les règles de droit relatives à la qualité pour agir tirent leur origine de la nécessité d’établir un équilibre entre l’accès à la justice et la nécessité d’économiser les ressources judiciaires (motifs de la Cour suprême, au paragraphe 23). Le juge doit examiner la question de la qualité pour agir de façon libérale et souple (motifs de la Cour suprême, au paragraphe 2).

[23] Par la suite, cette approche a été appliquée pour permettre à la Manitoba Métis Federation de présenter « une demande collective, au nom du peuple métis » (*Manitoba Metis Federation Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2013 CSC 14, [2013] 1 R.C.S. 623, aux paragraphes 43 et 44).

[24] À mon avis, il ne fait aucun doute que la demande soulève des questions justiciables sérieuses au sujet du caractère raisonnable de la décision de l’Office et du respect par la Couronne de son obligation de consulter. En outre, je n’ai nul doute que la demande de contrôle judiciaire de la décision est un mode concret et efficace de déférer ces questions à la Cour. En m’appuyant sur la jurisprudence *Manitoba Metis Federation*, je n’ai nul doute que l’OCT de Clyde River a un motif réel et un intérêt authentique dans ces questions. Je conclus qu’il y a lieu dans les circonstances de lui reconnaître le droit d’agir dans l’intérêt public.

[25] Comme j’ai conclu que tous les demandeurs sont directement touchés par la décision et qu’il y a lieu d’accorder à l’OCT de Clyde River la qualité pour agir dans l’intérêt public, il est inutile de rechercher s’il y a lieu d’accorder également cette qualité au Hameau et à son maire. Il suffit que l’OCT de Clyde River ait la qualité pour soulever les questions touchant des droits ancestraux ou issus de traités.

[26] Cela dit, il est pertinent d’examiner la thèse des défendeurs sur les questions substantielles soulevées dans la présente demande : ils affirment tous que la Couronne a respecté son obligation de consulter par le truchement du processus suivi par l’Office. Comme je l’expliquerai de façon plus détaillée, dans son évaluation environnementale, l’Office a conclu que le chargé du projet avait fait suffisamment d’efforts pour consulter

their concerns. The Board also found that Aboriginal groups had an adequate opportunity to participate in the Board's environmental assessment process by attending public meetings held by the Board and by filing letters of comment with the Board.

[27] On the first point, the Board appended as Appendix 2 to its environmental assessment a summary list of MKI's consultation activities. Included on the list were two meetings with the community of Clyde River, a meeting with the Mayor and Council of Clyde River, a meeting with the HTO – Clyde River and what appears to be a joint meeting with the Council of the Hamlet and the HTO – Clyde River. Also listed were consultations with other communities and HTOs. Comments were also sent by the residents of Pond Inlet. On the second point, letters of comment were sent to the Board by Clyde River; a joint letter was sent from the Municipality of Clyde River (signed by its Mayor) and the HTO – Clyde River.

[28] In this circumstance, it appears that the respondents rely upon the participation of the applicants and other similarly situated entities in the consultative process to argue it was a robust process, while at the same time the Attorney General (and to a lesser extent the proponents) argue the applicants ought not to be permitted to challenge the Decision. Had I found it necessary to decide whether the Hamlet and its Mayor had public interest standing, this would have been, in my view, a relevant consideration.

[29] Having dealt with the issue of standing, I turn to the issue of the requirement of adequate consultation.

III. Was the Crown's duty to consult with the Inuit in regard to the Project adequately fulfilled?

[30] The applicants assert that:

les groupes autochtones susceptibles d'être touchés et pour répondre à leurs préoccupations. L'Office a également conclu que les groupes autochtones avaient eu suffisamment d'occasions de participer à son processus d'évaluation environnementale en assistant aux assemblées publiques organisées par celui-ci et en déposant devant lui des lettres de commentaires.

[27] S'agissant du premier point, l'Office a joint, à titre d'annexe 2 à son évaluation environnementale, le résumé de la liste des activités de consultation menées par MKI. Figurent dans cette liste deux réunions avec la collectivité de Clyde River, une réunion avec le maire et le Conseil de Clyde River, une réunion avec l'OCT de Clyde River et ce qui semble être une réunion conjointe avec le Conseil du Hameau et l'OCT de Clyde River. Figurent également sur cette liste des consultations avec d'autres collectivités et OCT. Des observations ont également été transmises par des résidents de Pond Inlet. Au sujet du deuxième point, des observations ont été envoyées par écrit par Clyde River à l'Office; une lettre conjointe a été envoyée par la municipalité de Clyde River (signée par son maire) et l'OCT de Clyde River.

[28] Dans les circonstances, il semble que les défendeurs s'appuient sur la participation des demandeurs et de celle d'autres entités se trouvant dans une situation semblable au processus de consultation pour soutenir que ce processus était rigoureux, tandis que le procureur général (et dans une moindre mesure, les promoteurs) soutient également que les demandeurs ne devraient pas être autorisés à contester la décision. Si j'avais jugé nécessaire de décider si le Hameau et son maire avaient qualité pour agir dans l'intérêt public, cette question aurait été, à mon avis, pertinente.

[29] La question de la qualité pour agir étant réglée, j'examinerai maintenant l'exigence de la consultation suffisante.

III. La Couronne a-t-elle respecté son obligation de consulter les Inuits au sujet du projet?

[30] Les demandeurs affirment ce qui suit :

- | | |
|--|---|
| <p>(i) the duty to consult was triggered by the Board’s receipt of the proponents’ GOA application;</p> | <p>i) la réception par l’Office de la demande d’AOG présentée par les promoteurs a donné naissance à l’obligation de consulter;</p> |
| <p>(ii) given that the Inuit possessed Treaty rights to harvest marine mammals in Baffin Bay and the Davis Strait, and given the impact of the Project on those rights, the duty to consult lies at the high end of the consultative spectrum;</p> | <p>ii) étant donné que les Inuits possédaient des droits issus de traités en matière d’exploitation de mammifères marins dans la baie de Baffin et le détroit de Davis et compte tenu des répercussions du projet sur ces droits, l’obligation de consulter se situe à l’extrémité supérieure de l’éventail des obligations en matière de consultation;</p> |
| <p>(iii) when the duty lies at the high end of the consultative spectrum, there must be meaningful attempts to engage the Inuit in the decision-making process; this may include a requirement that the Inuit’s rights and interests be accommodated; and</p> | <p>iii) lorsque l’obligation en question se situe à l’extrémité supérieure de ce continuum, il faut véritablement essayer de faire participer les Inuits au processus décisionnel; cela peut obliger les promoteurs à accommoder les intérêts et les droits des Inuits;</p> |
| <p>(iv) the Crown has done “virtually nothing” to discharge its duty.</p> | <p>iv) la Couronne n’a [TRADUCTION] « pratiquement rien fait » pour respecter son obligation.</p> |
| <p>[31] In response, the Attorney General submits:</p> | <p>[31] En réponse, le procureur général soutient ce qui suit :</p> |
| <p>(i) Canada owed a duty to consult the Inuit residing in Clyde River and other communities in respect of potential adverse impacts to any rights established or asserted under section 35 of the <i>Constitution Act, 1982</i> that might result from the authorization of the Project;</p> | <p>i) le Canada avait l’obligation de consulter les Inuits qui résidaient à Clyde River ainsi que d’autres collectivités au sujet des conséquences négatives éventuelles sur les droits établis ou invoqués aux termes de l’article 35 de la <i>Loi constitutionnelle de 1982</i> auxquelles pourrait donner lieu l’autorisation du projet;</p> |
| <p>(ii) the scope of consultation owed was at the mid-range of the consultative spectrum;</p> | <p>ii) la portée de la consultation exigée se situait au milieu de l’éventail des consultations;</p> |
| <p>(iii) in fulfilling its duty to consult, Canada relied on the consultative efforts of the proponents and their agents, and on the administrative process of the Board. The consultation process, including the Board’s environmental assessment, were specifically designed to hear and consider all of the applicants’ concerns; and</p> | <p>iii) le Canada a respecté son obligation de consulter en se fondant sur les activités de consultation menées par les promoteurs et leurs agents et sur le processus administratif de l’Office. Le processus de consultation, y compris l’évaluation environnementale de l’Office, visait précisément à prendre connaissance de toutes les préoccupations des demandeurs et à les examiner;</p> |
| <p>(iv) the GOA, when read with the terms and conditions imposed on the Project and the environmental</p> | <p>iv) l’AOG représente, compte tenu des conditions imposées pour le projet et du rapport d’évaluation</p> |

assessment report, amounts to a reasonable degree of accommodation of the applicants' concerns regarding potential impacts to their section 35 harvesting rights.

[32] The Attorney General's submissions are supported by the proponents who also argue that the Board's process could and did fulfil the duty to consult.

[33] Prior to addressing these submissions, I will review the applicable standard of review to be applied to the Decision and then review the relevant legal principles.

A. *Standard of review*

[34] Questions as to the existence of the duty to consult and the extent or content of the duty are legal questions, reviewable on the standard of correctness. The consultation process and the adequacy of consultation is a question of mixed fact and law, reviewable on the standard of reasonableness (*Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)*, 2004 SCC 73, [2004] 3 S.C.R. 511 [*Haida Nation*], at paragraphs 61 and 62; and *Rio Tinto Alcan Inc. v. Carrier Sekani Tribal Council*, 2010 SCC 43, [2010] 2 S.C.R. 650 [*Rio Tinto*], at paragraph 64).

[35] The adequacy of the Board's reasons are to be addressed within the framework of the reasonableness analysis, (*Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708, at paragraphs 14–22).

[36] Similarly, the merits of the Board's decision to issue the GOA is reviewable on the standard of reasonableness because the Board's decision was fact based, informed by legislation closely connected to its function.

environnementale, un effort raisonnable de prise en compte des préoccupations des demandeurs au sujet des répercussions possibles sur leurs droits garantis par l'article 35, en matière d'exploitation des ressources fauniques.

[32] Les promoteurs du projet appuient les arguments présentés par le procureur général et soutiennent également que le processus de l'Office respectait l'obligation de procéder à des consultations.

[33] Avant de me pencher sur ces observations, j'examinerai la norme de contrôle applicable à la décision et passerai ensuite en revue les principes juridiques applicables.

A. *La norme de contrôle*

[34] Les questions touchant l'existence de l'obligation de consulter et l'étendue ou le contenu de cette obligation sont des questions juridiques qui appellent un examen selon la norme de la décision correcte. Le processus de consultation et le caractère suffisant des consultations sont une question mélangée de faits et de droit, qui commande l'application de la norme de la décision raisonnable (*Nation Haïda c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, 2004 CSC 73, [2004] 3 R.C.S. 511 [*Nation Haïda*], aux paragraphes 61 et 62; et *Rio Tinto Alcan Inc. c. Conseil tribal Carrier Sekani*, 2010 CSC 43, [2010] 2 R.C.S. 650 [*Rio Tinto*], au paragraphe 64).

[35] Le caractère suffisant des motifs de l'Office doit être examiné dans le cadre de l'analyse fondée sur la raisonabilité (*Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708, aux paragraphes 14 à 22).

[36] De la même façon, le bien-fondé de la décision qu'a prise l'Office d'accorder une AOG est susceptible d'examen au fond selon la norme de la décision raisonnable parce que la décision de l'Office était fondée sur les faits et sur les dispositions législatives étroitement rattachées à sa mission.

B. *Relevant legal principles*

[37] The duty to consult is grounded in the honour of the Crown. The duty arises when the Crown has actual or constructive knowledge of the potential existence of Aboriginal rights or title and contemplates conduct that might adversely affect those rights or title (*Haida Nation*, at paragraph 35).

[38] The Attorney General acknowledges a duty to consult “the Applicants regarding the [Board’s] approval of the GOA” (Attorney General’s memorandum of fact and law, at paragraph 57). In making this acknowledgment, the Attorney General does not identify the conduct or contemplated Crown conduct that triggered the duty to consult.

[39] In my view, this concession appears, at the least, to reflect the fact that the Board could not authorize the Project until the responsible Minister had either approved a benefits plan in respect of the Project, or waived the requirement of approval (subsection 5.2(2) of the Act).

[40] In light of this statutory requirement for ministerial approval, I am satisfied that the Attorney General correctly acknowledged that the duty to consult was triggered.

[41] The extent or content of the duty of consultation is fact specific. The depth or richness of the required consultation increases with the strength of the *prima facie* Aboriginal claim and the seriousness of the potentially adverse effect upon the claimed right or title (*Haida Nation*, at paragraph 39; *Rio Tinto*, at paragraph 36).

[42] When consultation duties lie at the low end of the consultation spectrum, the claim to title is weak, the Aboriginal interest is limited or the potential infringement is minor. In such a case, the Crown may be required only to give notice of the contemplated conduct, disclose relevant information, and discuss any issues raised in response to the notice (*Haida Nation*, at paragraph 43). Where the duty of consultation lies at the high end of the

B. *Les principes juridiques applicables*

[37] L’obligation de consulter repose sur l’honneur de la Couronne. Cette obligation prend naissance lorsque la Couronne a connaissance, concrètement ou par imputation, de l’existence potentielle du droit ou titre ancestral revendiqué et envisage des mesures susceptibles d’avoir un effet préjudiciable sur celui-ci (*Nation Haïda*, au paragraphe 35).

[38] Le procureur général reconnaît l’existence de l’obligation de consulter [TRADUCTION] « les demandeurs concernant l’approbation [par l’Office] de l’AOG » (mémoire des faits et du droit du procureur général, au paragraphe 57). Le procureur général reconnaît cette obligation, sans préciser quelle est la mesure qu’a prise ou envisagé la Couronne qui a donné naissance à cette obligation.

[39] À mon avis, cette admission semble, à tout le moins, refléter le fait que l’Office ne pouvait autoriser le projet tant que le ministre responsable n’aurait pas soit approuvé un plan de retombées économiques découlant du projet, soit renoncé à l’obligation d’approuver un tel plan (paragraphe 5.2(2) de la Loi).

[40] Compte tenu de l’autorisation ministérielle imposée par la loi, je conclus que le procureur général a reconnu avec raison que la mesure envisagée avait fait jouer l’obligation de consulter.

[41] L’étendue et le contenu de l’obligation de consulter dépendent des circonstances. La nature ou l’étendue de la consultation exigée est fonction du sérieux apparent de la réclamation autochtone et de la gravité des effets préjudiciables potentiels sur le droit ou le titre en question (*Nation Haïda*, au paragraphe 39; *Rio Tinto*, au paragraphe 36).

[42] Lorsque les obligations relatives à la consultation se situent à l’extrémité inférieure de l’éventail de consultation, la revendication a peu de chance de succès, l’intérêt autochtone en jeu est limité ou le risque d’atteinte est faible. Dans un tel cas la Couronne peut être uniquement tenue d’aviser les intéressés, de leur communiquer des renseignements et de discuter avec eux des questions soulevées par suite de l’avis (*Nation*

spectrum, a strong *prima facie* case for the claim is established, the right and potential infringement is of high significance to the Aboriginal peoples, and the risk of non-compensable damage is high. In this type of case, while the precise requirements will vary with the circumstances, a deep consultative process might entail: the opportunity to make submissions; formal participation in the decision-making process; and, the provision of written reasons which show that Aboriginal concerns were considered and how those concerns impacted on the decision (*Haida Nation*, at paragraph 44).

[43] It is now settled law that Parliament may choose to delegate procedural aspects of the duty to consult to a tribunal. Tribunals that consider resource issues that impinge on Aboriginal interests may be given: the duty to consult; the duty to determine whether adequate consultation has taken place; both duties; or, no duty at all. In order to determine the mandate of any particular tribunal, it is relevant to consider the powers conferred on the tribunal by its constituent legislation, whether the tribunal is empowered to consider questions of law and what remedial powers the tribunal possesses (*Rio Tinto*, at paragraphs 55–65).

[44] Thus, for example in *Taku River Tlingit First Nation v. British Columbia (Project Assessment Director)*, 2004 SCC 74, [2004] 3 S.C.R. 550 [*Taku River*], the Supreme Court accepted that an environmental assessment process was sufficient to satisfy the procedural requirements of the duty to consult. At paragraph 40 of the Court's reasons, the Chief Justice wrote that the province was not required to develop special consultation measures to address the First Nation's concerns "outside of the process provided for by the *Environmental Assessment Act*, which specifically set out a scheme that required consultation with affected Aboriginal peoples." Subsequently, in *Beckman v. Little Salmon/Carmacks First Nation*, 2010 SCC 53, [2010] 3 S.C.R. 103 [*Beckman*], at paragraph 39, this aspect of *Taku River* was characterized to be a holding that participation in a forum created for other purposes may satisfy the duty to

Haïda, au paragraphe 43). À l'autre extrémité de l'éventail, on trouve les cas où la revendication est à première vue solide, où le droit et l'atteinte potentielle sont d'une haute importance pour les Autochtones et où le risque de préjudice non indemnisable est élevé. Bien que les exigences spécifiques peuvent varier, dans de tels cas il peut s'avérer nécessaire de tenir une consultation approfondie : possibilité de présenter des observations, participation officielle à la prise de décisions et présentation de motifs montrant que les préoccupations des Autochtones ont été prises en compte et précisant quelle a été l'incidence de ces préoccupations sur la décision (*Nation Haïda*, au paragraphe 44).

[43] La jurisprudence est maintenant bien fixée : le législateur peut opter pour la délégation des aspects procéduraux de l'obligation de consulter à un tribunal administratif. Le tribunal administratif qui examine les questions reliées aux ressources ayant une incidence sur les droits autochtones peut se voir imposer l'obligation de consulter, l'obligation de décider si la consultation effectuée est de nature adéquate, les deux obligations, ou aucune d'entre elles. Pour préciser la mission d'un tribunal administratif particulier, il y a lieu d'examiner les pouvoirs attribués au tribunal administratif par sa loi habilitante, la question de savoir si le tribunal a le pouvoir de trancher des questions de droit et quelles sont les sanctions qu'il peut prononcer (*Rio Tinto*, aux paragraphes 55 à 65).

[44] Ainsi, par exemple, à l'occasion de l'affaire *Première nation Tlingit de Taku River c. Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation de projet)*, 2004 CSC 74, [2004] 3 R.C.S. 550 [*Taku River*], la Cour suprême a reconnu que le processus d'évaluation environnementale utilisé respectait les exigences procédurales de l'obligation de consulter. Au paragraphe 40 des motifs de la Cour, la juge en chef a déclaré que la province n'était pas tenue de mettre sur pied pour l'examen des préoccupations de la Première Nation « une procédure spéciale de consultation différente de celle établie par l'*Environmental Assessment Act*, qui requiert expressément la consultation des Autochtones concernés ». Par la suite, à l'occasion de l'affaire *Beckman c. Première nation de Little Salmon/Carmacks*, 2010 CSC 53, [2010] 3 R.C.S. 103 [*Beckman*], au paragraphe 39, la Cour a déclaré que, en ce qui concerne l'affaire *Taku*

consult “if *in substance* an appropriate level of consultation is provided” [emphasis in original].

[45] In *Taku River*, the Supreme Court also recognized that project approval is “simply one stage in the process by which the development moves forward” (reasons, at paragraph 45). Thus, outstanding First Nation concerns could be more effectively considered at later stages of the development process. It was expected that throughout the permitting, approval and licensing process, as well as in the development of a land use strategy, the Crown would continue to fulfil its duty to consult, and if required, accommodate.

[46] When the Crown relies on a regulatory or environmental assessment process to fulfil the duty to consult, such reliance is not delegation of the Crown’s duty. Rather, it is a means by which the Crown can be satisfied that Aboriginal concerns have been heard and, where appropriate, accommodated (*Haida Nation*, at paragraph 53).

[47] The consultation process does not dictate a particular substantive outcome. Thus, the consultation process does not give Aboriginal groups a veto over what can be done with land pending final proof of their claim. Nor does consultation equate to a duty to agree; what is required is a commitment to a meaningful process of consultation. Put another way, perfect satisfaction is not required. The question to be answered is whether the regulatory scheme, when viewed as a whole, accommodates the Aboriginal right in question (*Haida Nation*, at paragraphs 42, 48 and 62).

[48] Good faith consultation may reveal a duty to accommodate. Where there is a strong *prima facie* case establishing the claim and the consequence of proposed conduct may adversely affect the claim in a significant

River, la participation à un forum créé pour d’autres besoins pouvait tout de même satisfaire à l’obligation de consulter « si, *pour l’essentiel*, un niveau approprié de consultation a été rendu possible » [italiques dans l’original].

[45] A l’occasion de l’affaire *Taku River*, la Cour suprême a également reconnu que l’approbation d’un projet est « simplement l’étape du processus qui permet la mise en œuvre du projet » (motifs, au paragraphe 45). Par conséquent, les préoccupations des Premières Nations qui n’ont pas encore été prises en compte pourraient l’être de manière plus efficace lors des étapes ultérieures du processus de mise en œuvre. Il était prévu qu’au cours du processus d’approbation et d’octroi de permis, ainsi qu’au cours de l’élaboration d’une stratégie d’aménagement des terres, la Couronne continuerait à exécuter son obligation de consulter et, le cas échéant, à prendre des mesures d’accommodement.

[46] Lorsque la Couronne s’en remet à un processus d’évaluation environnementale ou réglementaire pour respecter son obligation de consulter, cela ne constitue pas une délégation de son obligation. En fait, c’est un moyen par lequel la Couronne peut s’assurer que les préoccupations autochtones ont été entendues et, le cas échéant, qu’elles ont fait l’objet de mesures d’accommodement (*Nation Haïda*, au paragraphe 53).

[47] Le processus de consultation n’est pas tenu de déboucher sur un résultat concret particulier. Ainsi, le processus de consultation n’accorde pas aux groupes autochtones un droit de veto sur l’utilisation des terres, dans l’attente de l’établissement définitif de la revendication. La consultation n’est pas non plus assimilable à l’obligation d’en arriver à un accord; ce qui est exigé, c’est la volonté de procéder à une consultation véritable. Autrement dit, la perfection n’est pas requise. La question qui se pose est de savoir si le régime de réglementation, considéré dans son ensemble, respecte le droit autochtone en question (*Nation Haïda*, aux paragraphes 42, 48 et 62).

[48] Une consultation menée de bonne foi peut faire jouer l’obligation d’accommoder. Lorsque la revendication est à première vue sérieuse et que la mesure proposée risque de porter atteinte de manière appréciable

way, the honour of the Crown may require steps to avoid irreparable harm or to minimize the effects of infringement (*Haida Nation*, at paragraph 47).

[49] Good faith is required on both sides in the consultative process: “The common thread on the Crown’s part must be ‘the intention of substantially addressing (Aboriginal) concerns’ as they are raised ... through a meaningful process of consultation” (*Haida Nation*, at paragraph 42). At the same time, Aboriginal claimants must not frustrate the Crown’s reasonable good faith attempts, nor should they take unreasonable positions to thwart government from making decisions or acting in cases where, despite meaningful consultation, agreement is not reached (*Haida Nation*, at paragraph 42).

[50] I now turn to consider the mandate conferred on the Board.

C. Is the Board mandated to engage in consultation?

[51] The Board is established under the *National Energy Board Act*, R.S.C., 1985, c. N-7. Subsection 12(2) of that Act confers jurisdiction on the Board to determine all matters before it, “whether of law or of fact.”

[52] The COGOA governs petroleum exploration activities in waters under federal jurisdiction. This Act prohibits any work or activity related to the exploration of oil or gas in Federal waters unless the work or activity is authorized under paragraph 5(1)(b) of the Act (paragraph 4(b)). Paragraph 5(1)(b) confers jurisdiction on the Board to authorize such work or activity. The Board is given full jurisdiction to hear and otherwise determine all matters under the Act “whether of law or of fact” (subsection 5.31(3)).

[53] Under paragraph 5(1)(d) of the *Canadian Environmental Assessment Act*, S.C. 1992, c. 37 (CEAA 1992) [now repealed by S.C. 2012, c. 19, s. 66, CIF: 6/7/2012] a federal authority, such as the Board, could

à la revendication, l’honneur de la Couronne peut exiger que soient prises les mesures pour éviter un préjudice irréparable ou pour réduire au minimum les conséquences de l’atteinte (*Nation Haïda*, au paragraphe 47).

[49] Au cours du processus de consultation, les deux parties sont tenues de faire preuve de bonne foi : « Le fil conducteur du côté de la Couronne doit être “l’intention de tenir compte réellement des préoccupations [des Autochtones]” à mesure qu’elles sont exprimées [...] dans le cadre d’un véritable processus de consultation » (*Nation Haïda*, au paragraphe 42). Parallèlement, les demandeurs autochtones ne doivent pas entraver les efforts déployés de bonne foi par la Couronne ni défendre des positions déraisonnables pour empêcher le gouvernement de prendre des décisions ou d’agir dans les cas où, malgré une véritable consultation, on ne parvient pas à s’entendre (*Nation Haïda*, au paragraphe 42).

[50] J’examine maintenant la mission confiée à l’Office.

C. L’Office a-t-il la mission de procéder à des consultations?

[51] L’Office est constitué sous le régime de la *Loi sur l’Office national de l’énergie*, L.R.C. (1985), ch. N-7. Le paragraphe 12(2) de la loi attribuée à l’Office compétence pour trancher « les questions de droit ou de fait ».

[52] La LOPC régit les activités d’exploration pétrolière dans les eaux qui relèvent des compétences fédérales. Cette loi interdit les activités de recherche de pétrole ou de gaz qui ne sont pas autorisées aux termes de l’alinéa 5(1)b de la loi (alinéa 4b)). L’alinéa 5(1)b attribue à l’Office le pouvoir d’autoriser ce type d’activités. L’Office a compétence exclusive pour entendre et trancher « les questions de droit ou de fait » (paragraphe 5.31(3)).

[53] Aux termes de l’alinéa 5(1)d de la *Loi canadienne sur l’évaluation environnementale*, L.C. 1992, ch. 37 (la LCEE 1992) [maintenant abrogée par L.C. 2012, ch. 19, art. 66, entrée en vigueur le 6-7-2012], une

not issue an authorization under federal legislation to enable a project to proceed unless the federal authority first ensured that an environmental assessment of the project was conducted. While the CEAA 1992 is no longer in force, it was in force when the proponents sought their project authorization. Upon repeal of the CEAA 1992 the Board continued the environmental assessment process, noting that it continued to have a mandate under the COGOA to consider the environmental effects of the Project. No one takes issue with that position.

[54] Having embarked upon the required environmental assessment, subsection 37(1) of the CEAA 1992 required the Board, as the responsible authority to, either permit the project to proceed or to decline to exercise its authority to permit the project to be carried out. In exercising this authority the Board was required to assess the Project's "environmental effects" and to consider mitigation measures it considered appropriate.

[55] Pursuant to subsection 2(1) of the CEAA 1992 "environmental effect" was defined to include the effect of any change that a project may cause in the environment, including any change upon "the current use of lands and resources for traditional purposes by aboriginal persons". More specifically, paragraphs 2(1)(a) and (b) [as am. by S.C. 2002, c. 29, s. 137] of the CEAA 1992 provided that:

Definitions

2 ...

environmental effect means, in respect of a project,

(a) any change that the project may cause in the environment, including any change it may cause to a listed wildlife species, its critical habitat or the residences of individuals of that species, as those terms are defined in subsection 2(1) of the *Species at Risk Act*,

(b) any effect of any change referred to in paragraph (a) on

autorité fédérale, comme l'Office, ne peut délivrer une autorisation aux termes des lois fédérales en vue de la mise en œuvre d'un projet si elle n'a pas au préalable vérifié que l'évaluation environnementale du projet a été effectuée. La LCEE 1992 n'est plus en vigueur, mais elle l'était au moment où les promoteurs sollicitaient l'autorisation de leur projet. Après l'abrogation de la LCEE 1992, l'Office a continué à effectuer des évaluations environnementales, en faisant remarquer qu'il avait toujours pour mission selon la LOPC d'examiner les effets environnementaux d'un projet. Cette thèse n'est pas controversée entre les parties.

[54] Une fois effectuée l'évaluation environnementale requise, l'Office est tenu, aux termes du paragraphe 37(1) de la LCEE 1992, en qualité d'autorité responsable, soit de permettre la mise en œuvre du projet, soit de ne pas exercer ses attributions qui pourraient permettre la mise en œuvre du projet. Lorsqu'il exerce ce pouvoir, l'Office est tenu d'apprécier les « effets environnementaux » du projet et d'envisager les mesures d'atténuation qu'il estime appropriées.

[55] Aux termes du paragraphe 2(1) de la LCEE 1992, les « effets environnementaux » ont été définis de façon à viser notamment les changements que la réalisation d'un projet risque de causer à l'environnement, ainsi que les répercussions de ces changements sur « l'usage courant de terres et de ressources à des fins traditionnelles par les autochtones ». Plus précisément, le paragraphe 2(1) de la LCEE 1992 dispose :

Définitions

2 [...]

effets environnementaux Que ce soit au Canada ou à l'étranger, les changements que la réalisation d'un projet risque de causer à l'environnement — notamment à une espèce sauvage inscrite, à son habitat essentiel ou à la résidence des individus de cette espèce, au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur les espèces en péril* — les répercussions de ces changements soit en matière sanitaire et socioéconomique, soit sur l'usage courant de terres et de ressources à des fins traditionnelles par les autochtones, soit sur une construction, un emplacement

- (i) health and socio-economic conditions,
- (ii) physical and cultural heritage,
- (iii) the current use of lands and resources for traditional purposes by aboriginal persons, or
- (iv) any structure, site or thing that is of historical, archaeological, paleontological or architectural significance, or [Emphasis added.]

ou une chose d'importance en matière historique, archéologique, paléontologique ou architecturale, ainsi que les changements susceptibles d'être apportés au projet du fait de l'environnement. [Je souligne.]

[56] Finally, subsection 18(3) of the CEAA 1992 provides for public participation in the Board's process when the Board determines such participation is appropriate.

[56] Enfin, le paragraphe 18(3) de la LCEE 1992 prévoyait la participation du public au processus utilisé par l'Office lorsque celui-ci estime que cette participation est appropriée.

[57] Having described the legislative scheme, it is relevant to focus on the definition of "environmental effect" and the extent it required every environmental assessment conducted pursuant to this legislation to consider any changes to the environment likely to result in changes to the modern-day use that Aboriginal people make of the land, its flora and fauna for traditional purposes including residence, hunting, trapping, gathering, fishing and ceremonies. More particularly, the question to be asked is whether this provision signalled Parliament's intent to confer a mandate on the Board to carry out a consultative process within the contemplation of *Rio Tinto*?

[57] Après cet exposé du régime législatif, il y a lieu d'examiner la définition d'« effet environnemental » ainsi que la mesure dans laquelle ce régime exige que toute évaluation environnementale effectuée conformément à cette loi tienne compte des répercussions des changements subis par l'environnement sur l'usage actuel que font les Autochtones des terres, de leur flore et leur faune à des fins traditionnelles comme la résidence, la chasse, le piégeage, la cueillette, la pêche et les cérémonies. Plus précisément, il faut rechercher si cette disposition reflétait l'intention du législateur d'attribuer à l'Office la mission de procéder à une consultation comme cela était envisagé dans l'affaire *Rio Tinto*.

[58] Turning to the legislative history, the definition of "environmental effect" in subsection 2(1) of the CEAA 1992 was amended to include reference to land use by Aboriginal persons as a related amendment to the enactment of the *Species at Risk Act*. This particular amendment came into force on June 5, 2003 [S.C. 2002, c. 29, s. 137].

[58] S'agissant de l'historique législatif, la définition d'« effet environnemental » au paragraphe 2(1) de la LCEE 1992 a été modifiée afin que soit inclus le renvoi à l'utilisation des terres par les Autochtones, à titre de modification reliée à l'adoption de la *Loi sur les espèces en péril*. Cette modification précise est entrée en vigueur le 5 juin 2003 [L.C. 2002, ch. 29, art. 137].

[59] Prior to this amendment, it was the position of the Board that before rendering decisions in cases where the effect of the decision might be to interfere with an Aboriginal or Treaty right, the Board was responsible to determine whether there had been adequate Crown consultation. This was expressed in a letter the Board issued on March 4, 2002, to companies subject to its jurisdiction and others, including "representatives of Aboriginal peoples".

[59] Avant cette modification, l'Office estimait qu'avant de rendre une décision dans une affaire dans laquelle la décision risque de porter atteinte à un droit ancestral ou issu de traités, il lui incombait de rechercher si la Couronne avait procédé à une consultation adéquate. Cela a été exposé dans une lettre que l'Office a transmise le 4 mars 2002 aux sociétés relevant de sa compétence et à d'autres intéressés, y compris aux « représentants des peuples autochtones ».

[60] The Board's position was based upon its understanding of three decisions of the Supreme Court: *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075; *Delgamuukw v. British Columbia*, [1997] 3 S.C.R. 1010; and *Quebec (Attorney General) v. Canada (National Energy Board)*, [1994] 1 S.C.R. 159.

[61] On August 3, 2005, the Board again wrote to its stakeholders following issuance of the Supreme Court's decisions in *Haida Nation* and *Taku River*, stating that the Memorandum on Guidance and Consultation with Aboriginal Peoples issued on March 4, 2002, might no longer reflect recent developments in the law. The memorandum was therefore withdrawn. The Board stated its commitment "to ensuring that appropriate consultation is carried out in respect of projects where there is a potential impact on the rights or interests of Aboriginal peoples". This position was consistent with the mandate conferred on the Board when the definition of "environmental effects" was amended.

[62] As PGS and MKI submit, at the time the Decision was made the Board had disseminated two public documents that bear on the issue of consultation. The first is entitled "Consideration of Aboriginal Concerns in National Energy Board Decisions" (tab 29, book of authorities GPS and MKI). In this document the Board explains that:

- The Board takes steps to ensure that it has sufficient evidence before it makes a decision, including evidence on the impact a proposed project may have on Aboriginal people.
- In order to ensure that it has sufficient evidence about the possible impact of a project on Aboriginal people, the Board requires proponents to contact potentially affected Aboriginal communities well before an application is filed with the Board.
- A proponent is required to include the following information in its application:

[60] La thèse de l'Office reflétait son interprétation de la jurisprudence suivante de la Cour suprême : *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075; *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010; et *Québec (Procureur général) c. Canada (Office national de l'énergie)*, [1994] 1 R.C.S. 159.

[61] Le 3 août 2005, l'Office a de nouveau communiqué avec les intéressés à la suite de la publication des arrêts *Nation Haïda* et *Taku River* de la Cour suprême, et a déclaré que les Directives relatives à la consultation des peuples autochtones publiées le 4 mars 2002 ne reflétaient peut-être plus les dernières modifications législatives. Ces directives ont été retirées. L'Office a tenu à « assurer la tenue de consultations appropriées dans le cadre des projets susceptibles d'avoir des répercussions sur les droits et intérêts des peuples autochtones ». Cette thèse était conforme à la mission confiée à l'Office lorsque la définition d'« effets environnementaux » a été modifiée.

[62] Comme le soutiennent PGS et MKI, à l'époque où la décision a été rendue, l'Office avait publié deux documents qui portaient sur la question de la consultation. Le premier s'intitule « Les enjeux autochtones dans les décisions de l'Office national de l'énergie » (onglet 29, recueil de jurisprudence et de doctrine GPS et MKI). Dans ce document, l'Office explique ce qui suit :

- L'Office prend les mesures nécessaires pour obtenir une preuve suffisante avant de rendre sa décision, notamment des éléments de preuve sur les impacts possibles du projet sur les peuples autochtones.
- Afin de s'assurer qu'il dispose d'une preuve suffisante sur les effets possibles d'un projet sur les peuples autochtones, l'Office exige des promoteurs qu'ils communiquent avec les collectivités autochtones pouvant être touchées longtemps avant le dépôt de la demande d'autorisation auprès de l'Office.
- Le promoteur est tenu de fournir les renseignements suivants dans sa demande :

-
- Identification of all Aboriginal communities that may be affected by the project and how they were identified.
 - When and how Aboriginal communities were contacted by the proponent and who the contact person was in each community.
 - Evidence the proponent has provided potentially affected Aboriginal people with a project overview that clearly explains the nature of the project, its routing, proposed construction and possible environmental and socio-economic impacts. The proponent is also to provide affected Aboriginal peoples with information regarding measures proposed to minimize such impacts.
 - Documentation and summaries of meetings with potentially affected Aboriginal people. While details of confidential discussions need not be revealed, the evidence provided should include enough information to enable the Board to understand the general issues discussed with Aboriginal people.
 - Information about the concerns raised by Aboriginal people, and whether those concerns remain outstanding or have been addressed by the proponent.
 - An analysis of the potential impacts of the project on the exercise of traditional practices such as hunting, fishing, trapping and gathering.
 - After reviewing evidence submitted by a proponent the Board may make a number of information requests of a proponent or require the proponent to file further evidence to complete the evidentiary record on Aboriginal issues.
 - The Board recognizes that in some cases Aboriginal groups may be able to participate more meaningfully in an oral hearing with support from third
 - la liste de toutes les collectivités autochtones susceptibles d'être touchées par le projet et la méthode utilisée pour entrer en rapport avec elles;
 - le moment et le mode de communication utilisés, ainsi que les coordonnées de la personne-ressource de chaque collectivité;
 - une preuve que le promoteur a fourni aux peuples autochtones susceptibles d'être touchés par le projet un aperçu de celui-ci, dans lequel sont clairement indiqués sa nature, son emplacement, la période de construction proposée et les effets environnementaux et socioéconomiques. Le promoteur doit également fournir aux peuples autochtones touchés des renseignements sur les mesures envisagées pour réduire au minimum ces effets;
 - les documents et les comptes rendus de toutes les rencontres qui ont eu lieu avec les peuples autochtones pouvant être touchés par le projet. Bien qu'il ne soit pas nécessaire de fournir les détails des discussions confidentielles, l'information doit être assez complète pour que l'Office puisse comprendre les enjeux généraux qui ont été abordés avec les peuples autochtones;
 - des renseignements sur les préoccupations soulevées par les Autochtones, précisant si le promoteur les a prises en considération ou non;
 - une analyse des conséquences possibles du projet sur la pratique des activités traditionnelles comme la chasse, la pêche, le trappage et la cueillette.
 - Après avoir examiné la preuve présentée par un promoteur, l'Office peut adresser de nombreuses demandes de renseignements au promoteur ou exiger qu'il dépose une preuve supplémentaire pour compléter le dossier sur les questions autochtones.
 - L'Office est conscient que, dans certains cas, certains groupes autochtones pourraient prendre une part plus active dans une audience orale s'ils

parties, including legal and technical specialists. Funding may be available to interested persons.

bénéficiaient du soutien d'autres parties, comme celui de conseillers juridiques ou d'experts techniques. Un financement peut être offert aux intéressés.

[63] The second public document is entitled "Information for Aboriginal People" (tab 30, book of authorities GPS and MKI). In this document the Board explains that:

[63] Le deuxième document public s'intitule « Renseignements pour les peuples autochtones » (onglet 30, recueil de jurisprudence et de doctrine GPS et MKI). Dans ce document, l'Office explique :

- The Board requires all proponents to consult with potentially impacted Aboriginal groups early in the project planning and design phases, when it is easiest for a proponent to respond to concerns raised by Aboriginal groups.
 - While Aboriginal groups are encouraged to raise their concerns about a project with the proponent, Aboriginal groups may bring any outstanding concerns or views about the project directly to the attention of the Board through the hearing process. These concerns could include concerns about how the project might impact Aboriginal communities, the use of traditional territory, and any potential or established Treaty or Aboriginal rights. The Board will take all relevant concerns into account when determining whether a project can go ahead and what conditions to place on its approval.
 - The Board understands that Crown consultation is an issue of interest to Aboriginal groups. In recent hearings, the Crown has stated that it will rely on the Board process to the extent possible to meet any duty the Crown may have to consult with Aboriginal groups.
- L'Office exige que tous les promoteurs consultent les groupes autochtones susceptibles d'être touchés au cours de la planification et de la conception du projet, lorsqu'il est plus facile pour le promoteur de donner suite aux préoccupations soulevées par les groupes autochtones.
 - En plus d'avoir la possibilité de présenter leurs préoccupations aux promoteurs concernant un projet, les groupes autochtones peuvent exprimer leurs points de vue directement à l'Office durant le processus d'audience. Il peut s'agir d'avis sur la façon dont le projet pourrait toucher les collectivités autochtones, de l'utilisation du territoire traditionnel ainsi que des droits ancestraux ou issus de traités, éventuels ou établis. L'Office se penche sur toutes les préoccupations soulevées avant de déterminer si un projet peut être entrepris et de décider quelles conditions imposées à l'approbation.
 - L'Office comprend que les consultations de la Couronne représentent une question d'intérêt pour les groupes autochtones. Au cours d'audiences tenues récemment, la Couronne a déclaré qu'elle compterait sur le processus de l'Office dans la mesure du possible pour respecter son engagement à consulter les groupes autochtones.

[64] I summarize the preceding information as follows:

[64] Je résume les renseignements qui précèdent ainsi :

- (i) The Board has a full mandate to decide questions of law.
 - (ii) From June 5, 2003, at least until the repeal of the CEEA 1992, when considering an environmental
- i) L'Office a pleine compétence pour trancher les questions de droit.
 - ii) Après le 5 juin 2003, au moins jusqu'à l'abrogation de la LCEE 1992, lorsque l'Office examinait

- assessment, the Board was required to assess any change to the environment caused by a project that could result in changes to current land use by Aboriginal persons.
- (iii) The Board is a decision maker whose decisions must be made in accordance with subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*.
- (iv) The Board's process is designed to ensure that it has sufficient evidence about the possible impact of a project upon Aboriginal people, the extent affected Aboriginal groups have been consulted and the extent their concerns have been addressed, or are still outstanding.
- (v) The Board is given a broad discretion when conducting an environmental assessment: it may permit a project to proceed, with or without mitigation measures, or it may decline to allow the project to proceed.
- (vi) The Board may allow public participation in its process.
- (vii) The Board may provide funding to affected Aboriginal groups to enable them to participate more fully in the Board's process.
- une évaluation environnementale, il était tenu d'évaluer les changements environnementaux causés par un projet susceptible de donner lieu à des changements dans l'utilisation actuelle des terres par les Autochtones.
- iii) L'Office est un tribunal dont les décisions doivent respecter le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.
- iv) La procédure de l'Office est conçue pour veiller à ce qu'il dispose de suffisamment d'éléments de preuve au sujet des répercussions possibles d'un projet sur les peuples autochtones, de la mesure dans laquelle les groupes autochtones concernés ont été consultés et de la mesure dans laquelle leurs préoccupations ont été prises en compte ou n'ont pas encore été dissipées.
- v) L'Office dispose d'un large pouvoir discrétionnaire lorsqu'il procède à l'évaluation environnementale : il peut autoriser la mise en œuvre d'un projet, avec ou sans mesures d'atténuation, ou il peut refuser d'autoriser la mise en œuvre d'un projet.
- vi) L'Office peut autoriser le public à participer à sa procédure.
- vii) L'Office peut fournir des fonds aux groupes autochtones touchés pour leur donner les moyens de mieux participer à son processus.

[65] When these facts are read together, and when they are applied to the principles articulated in *Rio Tinto* and *Taku River*, I conclude that the Board has a mandate to engage in a consultation process such that the Crown may rely on that process to meet, at least in part, its duty to consult with Aboriginal peoples. Of course, when the Crown relies on the Board's process, in every case it will be necessary for the Crown to assess if additional consultation activities or accommodation is required in order to satisfy the honour of the Crown.

[65] En regroupant ces faits et vu les principes consacrés par les arrêts *Rio Tinto* et *Taku River*, je peux conclure que l'Office a la mission de mener un processus de consultation permettant à la Couronne de se fonder sur ce processus pour respecter, en partie du moins, son obligation de consulter les peuples autochtones. Bien entendu, lorsque la Couronne s'en remet au processus de l'Office, elle doit rechercher s'il y a lieu de prévoir des activités de consultation ou des mesures d'accommodement supplémentaires pour respecter l'honneur de la Couronne.

[66] In reaching this conclusion, I am mindful that the Supreme Court cautioned in *Mikisew Cree First Nation*

[66] Je conclus ainsi en ayant à l'esprit la mission en garde de la Cour suprême dans l'arrêt *Première Nation*

v. *Canada (Minister of Canadian Heritage)*, 2005 SCC 69, [2005] 3 S.C.R. 388 [*Mikisew*], at paragraph 64 that consultation cannot be “an afterthought to a general public consultation”. However, subsequently the Supreme Court distinguished general public consultation of the sort that occurred in *Mikisew* with consultation as a First Nation.

[67] Thus, in *Beckman*, at paragraph 79, the Court observed that in that case the First Nation was consulted as a First Nation through the Yukon government’s Land Application Review Committee. This was adequate consultation.

[68] This is consistent with the holding in *Haida Nation* that affirmed the ability of governments to establish regulatory schemes to fulfil “procedural steps” of the duty to consult (*Haida Nation*, at paragraph 51). It is also consistent with the Supreme Court’s decision in *Taku River* which upheld the Crown’s reliance on an environmental assessment process to fulfil the duty to consult (*Taku River*, at paragraph 40). The Supreme Court has, therefore, affirmed that the duty to consult may be integrated into robust environmental assessment and regulatory review processes.

[69] In closing on this issue, strong practical reasons support this conclusion. As Kirk N. Lambrecht, Q.C. notes in *Aboriginal Consultation, Environmental Assessment, and Regulatory Review in Canada* (Regina: University of Regina Press, 2013) at page 110:

...robust environmental assessment and regulatory review of projects comprise a reasonable process for gathering and assessing information on the significance of project impacts on Aboriginal peoples. Integration will foster potential for reconciliation in regard to a project to be served efficiently by project proponents, tribunals, the Crown, the courts, and Aboriginal peoples. Integration early in the planning stages of projects can foster effective and efficient dialogue and inform project decision

crie Mikisew c. Canada (Ministère du Patrimoine canadien), 2005 CSC 69, [2005] 3 R.C.S. 388 [*Mikisew*], au paragraphe 64, selon lequel la consultation ne peut être effectuée « après coup lorsqu’une consultation publique générale a été tenue ». Toutefois, la Cour suprême a subséquemment opéré une distinction entre la consultation publique générale du genre qui a été tenue dans l’affaire *Mikisew* et la consultation d’un groupe concerné en tant que Première Nation.

[67] Ainsi, dans l’arrêt *Beckman*, la Cour a fait remarquer au paragraphe 79 que dans cette affaire, la Première Nation avait été consultée en tant que Première Nation par le Comité d’examen des demandes d’aliénation de terre. Cela constituait une consultation adéquate.

[68] Cela est conforme à l’enseignement professé par la Cour à l’occasion de l’affaire *Nation Haïda* qui reconnaissait la capacité des gouvernements d’établir des régimes de réglementation pour préciser « les mesures procédurales » associées à l’obligation de consulter (*Nation Haïda*, au paragraphe 51). Cela est également conforme à l’enseignement de l’arrêt rendu par la Cour suprême à l’occasion de l’affaire *Taku River*, qui a déclaré valide le fait que la Couronne ait utilisé le processus d’évaluation environnementale pour donner effet à son obligation de consulter (*Taku River*, au paragraphe 40). Par conséquent, la Cour suprême a déclaré que l’obligation de consulter pouvait s’intégrer à des processus d’examen réglementaire et d’évaluation environnementale rigoureux.

[69] Pour conclure sur la question, il existe de solides raisons pratiques qui appuient cette conclusion. Comme le fait remarquer Kirk N. Lambrecht, c.r., dans *Aboriginal Consultation, Environmental Assessment, and Regulatory Review in Canada* (Regina : University of Regina Press, 2013) à la page 110 :

[TRADUCTION] L’évaluation environnementale et l’examen réglementaire rigoureux des projets doivent prévoir un mécanisme raisonnable pour recueillir et évaluer des renseignements sur l’importance des répercussions des projets sur les peuples autochtones. La participation des intéressés favorisera la réconciliation à l’égard d’un projet s’il est servi de façon efficace par les promoteurs du projet, les tribunaux administratifs, la Couronne, les tribunaux judiciaires et les peuples autochtones. La participation

making. This is a good beginning to relationship building early in the planning stages of project development.

[70] In the present case the Crown engaged in no additional or independent consultation. Therefore, the next issue to be considered is whether in the present case the Crown's duty to consult was properly and adequately discharged through the Board's process.

D. *What was the scope of the required consultation?*

[71] As described above, the Crown concedes that the duty to consult was triggered, and submits that the scope of consultation required was at the mid-range of the duty to consult spectrum. The applicants argue that the duty to consult lies at the high end of the spectrum.

[72] The depth or richness of the required consultation increases with the strength of the *prima facie* Aboriginal claim and the seriousness of the potentially adverse effect upon the claimed right.

[73] In the present case, the Aboriginal right is acknowledged by the Crown: under the Nunavut Land Claims Agreement the Inuit possess a Treaty right to continue hunting, fishing and harvesting in the Nunavut settlement area. As to the potential effect of the Project upon this right, migratory marine mammals harvested by the Inuit move through the Project area. Potential adverse environmental effects found by the Board include:

- (i) Sensory and physical disturbance to marine mammals causing: temporary reduction in hearing sensitivity; permanent hearing impairment; masked communication; and, changes in behaviour and distribution including avoidance of the seismic ship and alteration of migration routes.

des personnes concernées au début de la planification des projets favorise un dialogue efficace et peut alimenter la prise de décisions relatives au projet. Elle constitue un bon départ pour l'établissement de bonnes relations au cours des étapes préparatoires de la conception d'un projet.

[70] En l'espèce, la Couronne n'a pas procédé à des consultations suffisantes ou indépendantes. Par conséquent, il convient d'examiner la question de savoir si, en l'espèce, la Couronne s'est bien acquittée de son obligation de consulter au moyen du processus de l'Office.

D. *Quelle était la portée de la consultation exigée?*

[71] Comme je l'ai signalé plus haut, la Couronne a admis que l'obligation de consulter avait pris naissance et soutient que la portée de la consultation exigée se situait au milieu du continuum de l'obligation de consulter. Les demandeurs soutiennent que l'obligation de consulter se situe à l'extrémité supérieure de cet éventail.

[72] La portée ou l'ampleur de la consultation exigée est fonction du sérieux apparent de la revendication autochtone ainsi que de la gravité des effets négatifs éventuels sur le droit revendiqué.

[73] En l'espèce, la Couronne a reconnu le droit autochtone : aux termes de l'Accord sur les revendications territoriales du Nunavut, les Inuits ont le droit, conformément aux traités, de continuer à chasser, à pêcher et à exploiter les ressources dans la région du Nunavut. Quant à l'effet éventuel du projet sur ce droit, les mammifères marins migrateurs qu'exploitent les Inuits traversent la région du projet. L'Office a constaté que le projet aurait notamment les effets environnementaux négatifs éventuels suivants :

- i) Perturbation sensorielle et physique chez les mammifères marins causant : une diminution temporaire de la sensibilité auriculaire; une déficience auditive permanente; un masquage de la communication; et des changements dans le comportement et la distribution, y compris l'évitement du navire d'exploration sismique et la modification des voies de migration.

- | | |
|--|---|
| <p>(ii) Potential disturbance to traditional and commercial resource use if the survey changes the migration routes of marine mammals or fish.</p> | <p>ii) Perturbation possible de l'utilisation traditionnelle et commerciale des ressources si les levés modifient les voies de migration des mammifères marins ou du poisson.</p> |
| <p>(iii) Adverse changes to marine life presence due to spills or accidents releasing hydrocarbons into the marine environment.</p> | <p>iii) Changement indésirable de la présence de vie marine à cause de déversements ou d'accidents déversant des hydrocarbures dans l'environnement marin.</p> |

[74] In my view, the potential impacts of the project are such that deep consultation was required. The inquiry now moves to whether the nature and scope of the process before the Board was sufficiently deep and thus whether it was proportionate to the preliminary assessment of the strength of the case supporting the existence of the right and to the seriousness of the potentially adverse effect on that right (*Haida Nation*, at paragraphs 39 and 43 to 45; *Taku River*, at paragraphs 29 to 32; *Rio Tinto*, at paragraph 36).

[74] À mon avis, les effets éventuels du projet sont tels qu'ils exigeaient une consultation approfondie. Il s'agit maintenant de savoir si la nature et la portée du processus utilisé par l'Office étaient suffisamment rigoureuses et si ce processus était ainsi proportionnel à l'évaluation préliminaire du bien-fondé des arguments étayant l'existence du droit en question ainsi qu'à la gravité de l'effet préjudiciable potentiel sur ce droit (*Nation Haida*, au paragraphe 39 et 43 à 45; *Taku River*, au paragraphe 29 à 32; *Rio Tinto*, au paragraphe 36).

E. *Did the consultative process fulfil the duty to consult?*

E. *Le processus de consultation respecte-t-il l'obligation de consulter?*

[75] The two principal arguments the applicants make in respect of the adequacy of the consultation are:

[75] Voici les deux principales thèses que les demandeurs avancent au sujet du caractère suffisant de la consultation :

- | | |
|--|--|
| <p>(i) The Crown rejected the request made that it conduct a Strategic Environmental Assessment (SEA).</p> | <p>i) La Couronne a refusé de procéder à une évaluation environnementale stratégique (EES).</p> |
| <p>(ii) The public participation afforded by the Board was not a substitute for formal consultation and the proponents' efforts were "woefully inadequate" (applicant's memorandum of fact and law, at paragraph 113).</p> | <p>ii) La participation publique proposée par l'Office ne saurait remplacer une consultation formelle et les efforts des promoteurs étaient [TRADUCTION] « nettement insuffisants » (mémoire des faits et du droit des demandeurs, au paragraphe 113).</p> |

[76] I disagree.

[76] Je rejette ces thèses.

[77] Dealing first with the request that the Crown complete a SEA before issuing any licences authorizing seismic testing, the applicants submit that there is an absence of baseline data on the ecology of the Project area. In their view, this makes it impossible to make informed and responsible policy decisions about extraction activities in the region.

[77] S'agissant de la demande priant la Couronne d'effectuer une EES avant de délivrer des permis autorisant les essais sismiques, les demandeurs soutiennent qu'il n'y a pas de données de base concernant l'écologie de la région du projet. À leur avis, il est donc impossible de prendre des décisions stratégiques informées et responsables au sujet des activités d'extraction dans la région.

[78] In my view, adequate consultation did not mandate the completion of a SEA for the following reasons.

[79] First, adequate consultation does not require agreement. Instead, accommodation requires that Aboriginal concerns be “balanced reasonably with the potential impact of the particular decision on those concerns with competing societal concerns. Compromise is inherent to the reconciliation process” (*Taku River*, at paragraph 2).

[80] Second, the assertions that there is an adequate baseline data on the ecology of the Project area and that the absence of such data makes it impossible to make informed decisions are unsupported by the evidence.

[81] Third, in section 3.2 of its environmental assessment, the Board noted the absence of a SEA. It went on to note that the Board was required to assess applications before it on a case-by-case basis. “The Board’s determination of the Project’s potential for significant environmental impacts under COGOA is independent of possible or pending strategic or regional assessments and planning or management processes, although such information would be considered if it were available and appropriate.” The applicants have not shown this to be an unreasonable conclusion.

[82] Finally, as will be discussed below in greater detail, the GOA was issued on terms and conditions that require annual, ongoing monitoring and reporting to Aboriginal communities. These forward-looking conditions ameliorate any scientific uncertainty by allowing future input as scientific knowledge may be acquired and as any impacts of the Project are observed.

[83] I now turn to the nature of the consultation afforded to the applicants and affected Aboriginal groups.

[78] À mon avis, une consultation adéquate n’exigeait pas que l’on procède à une EES pour les motifs suivants.

[79] Premièrement, une consultation adéquate n’exige pas que les parties en arrivent à un accord. En fait, l’obligation d’accommodement exige que les préoccupations des Autochtones soient « raisonnablement mises en balance avec l’incidence potentielle de la décision sur ces préoccupations et avec les intérêts sociétaux opposés. L’idée de compromis fait partie intégrante du processus de conciliation » (*Taku River*, au paragraphe 2).

[80] Deuxièmement, il n’y a pas d’éléments de preuve tendant à établir les affirmations selon lesquelles il existe des données de base adéquates au sujet de l’écologie de la région visée par le projet et qu’en l’absence de données de ce genre, il est impossible de prendre des décisions informées.

[81] Troisièmement, à la section 3.2 de son évaluation environnementale, l’Office a souligné l’absence d’une EES. Il a ensuite signalé que l’Office doit examiner au cas par cas les demandes dont il est saisi. « La décision qu’il rend en vertu de la LOPC au sujet des retombées environnementales importantes éventuelles du projet n’a aucun lien avec des évaluations stratégiques ou régionales possibles ou en cours, ni avec les processus de planification ou de gestion, même s’il tiendrait compte des renseignements en question s’ils étaient disponibles et appropriés. » Les demandeurs n’ont pas démontré que cette conclusion est déraisonnable.

[82] Enfin, comme je l’examinerai plus en détail ci-dessous, l’AOG était assortie de conditions prévoyant des rapports, notamment de surveillance, présentés régulièrement et annuellement aux collectivités autochtones. Ces conditions visant l’avenir réduisent l’incertitude scientifique en autorisant la présentation de renseignements supplémentaires à mesure que des connaissances scientifiques sont acquises et que les répercussions du projet sont observées.

[83] Je me pencherai maintenant sur la nature de la consultation proposée aux demandeurs et aux groupes autochtones concernés.

[84] At section 6.1 of its environmental assessment, which appears to have been prepared sometime prior to June 26, 2014, the Board summarized the consultation conducted by the project operator MKI. Points noted by the Board were that:

- MKI had been discussing the Project with Aboriginal groups since January 2011.
- In May 2011, the Board received a petition from the community of Clyde River opposing the Project. Additionally in the following month the Arctic Fisheries Alliance and the Baffin Fisheries Coalition filed letters of comment with the Board indicating a need for further consultation between MKI and the stakeholders. In July 2011, MKI postponed the Project until the 2012 season so that it could invest more time and resources to consult with the Inuit communities and other stakeholders, and achieve a better understanding of Inuit traditional knowledge. Subsequently, MKI revised the Project commencement date several times. The Board issued its 1st Information Request in February 2012 asking MKI to respond to the letters of comment received by the Board. In response, MKI addressed the questions raised and committed to conducting an Aboriginal Traditional Knowledge Study. It also indicated that it had contracted a resource management company to assist in developing an Aboriginal consultation plan. In May 2012, MKI outlined the details of its consultation program in response to the Board's 2nd Information Request.
- Following community meetings held in June, October, November and December 2012, MKI distributed Community Engagement Reports summarizing the meetings. The summaries were sent to the affected communities and to the Board. In response to comments raised at the June and October meetings, MKI circulated a Question and Response Document, as well as a Supplementary Report on marine seismic research and mitigation measures. These two reports were translated into Inuktitut.

[84] À la section 6.1 de son évaluation environnementale, qui semble avoir été préparée avant le 26 juin 2014, l'Office a résumé la consultation qu'a effectuée l'opérateur du projet MKI. Voici les points mentionnés par l'Office :

- MKI discutait du projet avec des groupes autochtones depuis janvier 2011.
- En mai 2011, l'Office a reçu une pétition de la collectivité de Clyde River qui s'opposait au projet. En outre, au cours du mois suivant, l'Arctic Fisheries Alliance et la Baffin Fisheries Coalition ont déposé auprès de l'Office une lettre d'observations indiquant que MKI devait consulter plus à fond les parties prenantes. En juillet 2011, MKI a reporté le projet jusqu'à la saison 2012 afin de pouvoir consacrer davantage de temps et de ressources à la consultation des collectivités inuites et d'autres parties prenantes et de mieux comprendre le savoir traditionnel inuit. Par la suite, MKI a révisé la date de début du projet à plusieurs reprises. L'Office a présenté en février 2012 sa première demande de renseignements dans laquelle il a demandé à MKI de répondre aux lettres de commentaires transmises à l'Office. En réponse, MKI a abordé les questions soulevées et s'est engagée à réaliser une étude du savoir traditionnel autochtone. Elle a également indiqué qu'elle avait chargé à forfait une société de gestion des ressources pour l'aider à élaborer un plan de consultation des Autochtones. En mai 2012, MKI a exposé les détails de son programme de consultation dans sa réponse à la deuxième demande de renseignements de l'Office.
- Après les assemblées communautaires tenues en juin, octobre, novembre et décembre 2012, MKI a distribué des rapports sur la participation des collectivités qui résumaient les réunions. Ces rapports ont été envoyés aux collectivités touchées et à l'Office. En réponse aux observations soulevées au cours des réunions de juin et d'octobre, MKI a distribué un document de questions et réponses ainsi qu'un rapport supplémentaire sur la recherche sismique en mer et les mesures d'atténuation. Ces deux rapports ont été traduits en inuktitut.

-
- General themes that arose from the June 2012 community meetings included concerns regarding the impact of the Project on traditional resources, a willingness to collaborate to ensure negative effects were mitigated and the need for more study/public education on the effect of seismic surveys on fish and whales.
 - Recommendations made by community members during the meetings included the use of Passive Acoustic Monitoring and the undertaking of an Inuit Qaujimatuaqangit (IQ) study (i.e. a study of Inuit Traditional Knowledge).
 - MKI participated in public meetings conducted by the Board in the communities of Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak and Iqaluit from April 29, 2013 to May 2, 2013. Representatives from its resource management company, NEXUS Coastal, PGS and TGS provided a presentation on the Project and when possible answered questions related to it. A number of questions related to MKI's environmental impact assessment were not addressed during the public meetings and MKI committed to following this up.
 - In August 2013, MKI filed with the Board responses to questions outstanding from the Board's public meetings. MKI had assessed the interaction between certain marine mammal species and the Project, and used the results of this assessment to inform its survey acquisition plan. Additional details were provided on the role of Marine Mammal Observers (MMOs) and MKI committed to the installation of Passive Acoustic Monitoring on board the seismic vessel to listen for cetaceans. MKI also advised that the final observation reports of the MMOs would be provided to the affected communities. Finally, MKI and its Community Liaison officers would work with the Arctic Fisheries Alliance and the Baffin Fisheries Coalition to avoid interaction between the Project and harvesting activities.
 - Les thèmes généraux soulevés au cours des réunions communautaires de juin 2012 sont notamment les préoccupations au sujet de l'incidence du projet sur les ressources traditionnelles, la volonté de collaborer pour assurer l'atténuation des effets négatifs et le besoin d'études et d'information du public plus poussées au sujet de l'effet des levés sismiques sur le poisson et les baleines.
 - Au cours des réunions, les membres des collectivités ont recommandé le recours à la surveillance acoustique passive et de lancer une étude sur l'Inuit Qaujimatuaqangit (IQ) (c.-à-d. une étude sur le savoir traditionnel inuit).
 - MKI a participé aux assemblées publiques organisées par l'Office dans les collectivités de Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak et Iqaluit du 29 avril 2013 au 2 mai 2013. Des représentants de sa société de gestion des ressources, NEXUS Coastal, PGS et TGS, ont présenté un exposé sur le projet et ont répondu aux questions lorsqu'ils pouvaient le faire. Un certain nombre des questions portant sur l'évaluation des incidences environnementales de MKI au cours des assemblées publiques sont restées sans réponse; MKI s'est engagée à y donner suite.
 - En août 2013, MKI a déposé auprès de l'Office des réponses aux questions non-résolues à la suite des assemblées publiques organisées par l'Office. MKI a évalué l'interaction entre certains mammifères marins et son projet et a utilisé les résultats de cette évaluation pour éclairer son plan d'acquisition des données. D'autres détails ont été produits au sujet du rôle des observateurs des mammifères marins (OMM) et MKI s'est engagée à installer des dispositifs de surveillance acoustique passive à bord du navire de recherche sismique afin d'écouter les cétacés. MKI a également signalé que les rapports définitifs d'observation de l'OMM seraient transmis aux collectivités concernées. Enfin, MKI et ses agents de liaison communautaire collaboreraient avec l'Arctic Fisheries Alliance et la Baffin Fisheries Coalition pour éviter les chevauchements entre les activités d'exploitation des ressources.

- After the public comment period ended, MKI filed a reply with the Board in November 2013 discussing how it would use IQ in the Project design and how it had accessed all publicly available IQ information about marine mammal movements. MKI had applied to the Nunavut Research Institute for a Social Sciences and Traditional Knowledge research permit in order to allow it to conduct an IQ study. MKI would work with the communities of Pond Inlet, Clyde River and Qikiqtajuak on the design of the IQ study.
- Une fois terminée la période des observations publiques, MKI a déposé une réponse devant l'Office en novembre 2013 qui exposait la manière dont elle allait utiliser l'IQ dans la conception du projet et comment elle avait consulté tout l'IQ public au sujet des mouvements des mammifères marins. MKI s'était adressé à l'Institut de recherche du Nunavut pour obtenir un permis de recherche sur les sciences sociales et le savoir traditionnel pour procéder à une étude sur l'IQ. MKI devait collaborer avec les collectivités de Pond Inlet, Clyde River et Qikiqtajuak pour la conception de l'étude sur l'IQ.
- In the November 2013 reply MKI reiterated its commitment to continue consultation with the communities during the Project and after field operations ended MKI advised that it would have a Community Liaison officer in each of Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak and Iqaluit throughout the life of the Project.
- Dans sa réponse de novembre 2013, MKI a répété qu'elle s'engageait à continuer de consulter les collectivités pendant le projet et après la fin des activités sur le terrain. MKI a signalé qu'elle affecterait un agent de liaison communautaire dans chacune des collectivités de Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak et Iqaluit pendant toute la durée du projet.

[85] In section 6.2 of its environmental assessment, the Board discussed the participation of Aboriginal groups in its regulatory process. Points noted were:

- The Board's regulatory process was designed to facilitate the participation of Aboriginal groups and to enable them to convey their views on the Project. The Board had determined that public participation in the environmental assessment process was appropriate and materials related to the environmental assessment were placed on the public registry. Important Board documents were translated into Inuktitut.
- On March 22, 2013, the Board issued a discussion paper that outlined potential environmental effects, concerns raised and mitigation measures relevant to the Project. The Board also conducted public meetings, on the dates set out above, in the communities of Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak and Iqaluit for the purpose of collecting oral comments on the Project. Transcripts from

[85] À la section 6.2 de son évaluation environnementale, l'Office a discuté la participation des groupes autochtones à son processus de réglementation. Voici les éléments qui ont été soulignés :

- Le processus de réglementation de l'Office a été conçu afin de faciliter la participation des groupes autochtones et leur permettre de se faire entendre au sujet du projet. L'Office avait conclu que la participation du public au processus d'évaluation environnementale était appropriée et que des documents portant sur l'évaluation environnementale avaient été affichés dans le registre public. Des documents importants de l'Office ont été traduits en inuktitut.
- Le 22 mars 2013, l'Office a publié un document de travail qui exposait les effets environnementaux éventuels, les préoccupations soulevées et les mesures d'atténuation reliées au projet. L'Office a également tenu des assemblées publiques, aux dates indiquées ci-dessus, dans les collectivités de Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak et Iqaluit afin d'entendre ce que la population avait à dire sur le

- the public meetings were posted on the public registry.
- During the Board's public meetings, community members sought information regarding the effects of previous seismic programs on marine mammals, the acoustic properties of marine seismic surveys, sound modelling for the Project and potential effects of the Project on walruses, seals and polar bears. MKI was unable to answer numerous questions from community members.
 - On May 13, 2013, the Board found there were deficiencies in the Project application regarding the assessment of socio-economic impacts and Inuit consultation. As a result, the Board suspended its assessment of the Project application. Additional information was filed by MKI on August 30, 2013 and the Board resumed its assessment of the application. The Board accepted written comments on the project from the public until October 31, 2013.
 - Aboriginal groups actively participated during the environmental assessment process. The Board received letters of comment from many Inuit communities and organizations. During the Board's public meetings, community members asked questions of MKI and the Board, and expressed their concerns regarding the Project.
 - Issues and concerns raised by Aboriginal people throughout the environmental assessment process included: the environmental impacts on marine mammals (including whale migration routes, calving and feeding), fish and invertebrates; effects on traditional and commercial harvesting; adequacy of mitigation of potential harm to marine mammals; the need for discussions with communities and the use of IQ; the use of seismic data and future exploration plans, the impacts of offshore drilling; the absence of a regional environmental assessment or wildlife management planning
- projet. Les comptes rendus des assemblées publiques ont été versés au registre public.
- Pendant les assemblées publiques organisées par l'Office, des membres des collectivités ont demandé des renseignements concernant les effets des programmes antérieurs de levés sismiques sur les mammifères marins, les propriétés acoustiques des levés sismiques en mer, la modélisation du son pour le projet ainsi que les effets éventuels du projet sur les morses, les phoques et les ours polaires. MKI n'a pas été en mesure de répondre à de nombreuses questions des membres des collectivités.
 - Le 13 mai 2013, l'Office a constaté que la demande relative au projet comportait des lacunes à l'égard de l'évaluation des effets socioéconomiques et des consultations des Inuits. L'Office a donc suspendu son évaluation de la demande relative au projet. MKI a déposé des renseignements supplémentaires le 30 août 2013 et l'Office a repris son évaluation de la demande. L'Office a accepté les commentaires écrits du public à propos du projet jusqu'au 31 octobre 2013.
 - Les groupes autochtones ont participé activement au processus d'évaluation environnementale. L'Office a reçu des lettres de commentaires de nombreuses collectivités et organisations inuites. Pendant les assemblées publiques organisées par l'Office, des membres des collectivités ont posé des questions à MKI et à l'Office et ont exprimé leurs préoccupations au sujet du projet.
 - Les questions posées et les préoccupations soulevées par les Autochtones au cours du processus d'évaluation environnementale comprenaient notamment : les impacts environnementaux sur les mammifères marins (notamment les voies de migration, la mise bas et l'alimentation des baleines), les poissons et les invertébrés; les effets sur l'exploitation commerciale et ancestrale des ressources; la suffisance des mesures d'atténuation des effets préjudiciables qui pourraient être causés aux mammifères marins; la nécessité de discuter avec les collectivités et d'utiliser l'IQ; l'utilisation

efforts; and, the management of waste, wastewater and ballast water.

des données sismiques, les plans d'exploration futurs et les incidences du forage en mer; l'absence d'évaluation environnementale régionale ou d'efforts de planification de la gestion de la faune; et la gestion des déchets, des eaux d'égout et de ballast.

[86] In section 6.3 of the environmental assessment the Board expressed its own views:

- The Board found that MKI had made sufficient efforts to consult with potentially impacted Aboriginal groups and to address the concerns that were raised.
- MKI enhanced its consultation program and provided potentially impacted Aboriginal groups with adequate information about the Project. It gave them opportunities to make their views known in a timely manner to MKI and the Board.
- The Board found that Aboriginal groups had an adequate opportunity to participate in the Board's environmental assessment process. Aboriginal groups filed letters of comment with the Board. Aboriginal groups also had the opportunity to ask questions and bring forward concerns during the Board's public meetings held in potentially affected communities.
- MKI had implemented actions and made commitments as a result of its consultation with Aboriginal groups. Examples cited by the Board included: contracting NEXUS Coastal to assist in developing an Aboriginal consultation plan; committing to employing two Inuit observers, one on the seismic vessel and the other on the support vessel; committing to the installation of Passive Acoustic Monitoring on board the seismic vessel to listen for marine mammals; committing to conducting an IQ Study and to working with Inuit communities on the design of the study; preparing a survey acquisition plan based on an interaction assessment of the Project and certain marine mammal species;

[86] À la section 6.3 de l'évaluation environnementale, l'Office a exposé sa propre opinion :

- L'Office a conclu que MKI avait fait suffisamment d'efforts pour consulter les groupes autochtones susceptibles d'être touchés et pour répondre aux préoccupations soulevées.
- MKI a amélioré son programme de consultation et a fourni aux groupes autochtones susceptibles d'être touchés par le projet suffisamment de renseignements sur le projet. Elle leur a donné l'occasion de faire connaître leur point de vue en temps utile à elle et à l'Office.
- L'Office a estimé que les groupes autochtones avaient eu suffisamment d'occasions de participer à son processus d'évaluation environnementale. Les groupes autochtones ont déposé des lettres de commentaires auprès de l'Office. Les groupes autochtones ont aussi eu l'occasion de poser des questions et de présenter leurs préoccupations au cours des assemblées publiques que l'Office a organisées dans les collectivités susceptibles d'être touchées.
- MKI a pris des mesures et des engagements après avoir consulté les groupes autochtones. Les exemples cités par l'Office comprenaient : la conclusion d'un contrat avec NEXUS Coastal pour l'aider à élaborer un plan de consultation des autochtones; l'engagement à employer deux observateurs inuits, un sur le navire de levés sismiques et l'autre sur le navire auxiliaire; l'engagement à installer des dispositifs de surveillance acoustique passive à bord du navire de levés sismiques pour écouter les mammifères marins; l'engagement à effectuer une étude sur l'IQ et à collaborer avec les collectivités inuites à la conception de l'étude; la préparation d'un plan d'acquisition des données basé sur une

committing to continuing consultation with Inuit communities throughout the duration of the Project; committing to hiring Community Liaison officers in four of the communities to facilitate communication between it and the communities; committing to sharing a final observation report with Inuit communities; and committing to working with the Baffin Fisheries Coalition and the Arctic Fisheries Alliance to avoid interaction between their respective operations.

- The Board was of the view that concerns regarding potential environmental effects from the Project on traditional resource use were addressed by the mitigation measures developed by MKI and set out in section 7.2 of the environment assessment.
- The Board was of the view that MKI meaningfully engaged with Aboriginal groups in respect of the Project to an extent that was commensurate with the scope of the Project. The Board expressed the expectation that MKI would continue its consultation activities with Aboriginal groups throughout the lifecycle of the Project. Conditions outlined in section 7.4 of the environmental assessment would require MKI to incorporate available IQ into the Project design, to provide MMO reports and status updates of environmental commitments to Inuit communities and to conduct Project update meetings.

[87] The applicants do not challenge the Board's recitation of the facts. Instead, they argue that:

- (i) As the Board noted, at the community meetings the proponents were unable to answer questions put to them.
- (ii) The August 30, 2013 response to the Board's notification that it had suspended its assessment of the Project application was a 3 926 page "data dump" that was not meaningful consultation.

évaluation des interactions entre le projet et certaines espèces de mammifères marins; l'engagement à continuer de consulter les collectivités inuites pendant la durée du projet; l'engagement à embaucher des agents de liaison communautaire dans quatre des collectivités pour faciliter les communications avec elles; l'engagement à communiquer aux collectivités inuites un rapport final d'observation; et l'engagement à collaborer avec la Baffin Fisheries Coalition et l'Arctic Fisheries Alliance pour éviter le chevauchement entre les activités respectives.

- L'Office a estimé qu'il avait été répondu aux préoccupations soulevées à l'égard des effets environnementaux que le projet pourrait avoir sur l'utilisation traditionnelle des ressources par les mesures d'atténuation mises au point par MKI et exposées à la section 7.2 de l'évaluation environnementale.
- L'Office était d'avis que MKI avait vraiment eu un dialogue avec les groupes autochtones à l'égard du projet, dans une mesure qui correspondait à la portée de celui-ci. L'Office a déclaré s'attendre à ce que MKI poursuive ses activités de consultation auprès des groupes autochtones pendant la durée du projet. Les conditions exposées à la section 7.4 de l'évaluation environnementale obligerait MKI à intégrer l'IQ disponible dans la conception du projet, à fournir aux collectivités inuites les rapports des OMM et les mises à jour sur les engagements environnementaux et à tenir des réunions pour faire le point sur le projet.

[87] Les demandeurs ne contestent pas l'exposé des faits de l'Office. Ils soutiennent plutôt ce qui suit :

- i) Comme l'Office l'a fait remarquer, les promoteurs n'ont pas été en mesure de répondre à certaines questions qui leur étaient posées au cours des assemblées communautaires.
- ii) La réponse du 30 août 2013 à l'avis de l'Office indiquant qu'il avait suspendu son évaluation de la demande de projet a pris la forme d'un [TRADUCTION] « vidage de données » de 3 926 pages qui ne

The vast majority of the response was not translated into Inuktitut. Hard copies were sent only to four Hamlet offices. While posted on the Board's website, many residents of Clyde River do not have Internet access. For those who do, the servers are too slow to download such large documents; the Mayor was unable to download the document when he tried.

- (iii) The proponents did not integrate IQ into the design of the Project.

[88] In my view these concerns may be addressed as follows.

[89] First, the proponents' inability to answer questions at the Board's community meetings was the subject of the Board's letter of May 31, 2013 to the proponents. This letter required the proponents to answer these questions. Subsequently, the Board accepted the adequacy of the proponents' responses.

[90] Second, hard copies of the proponents' August 30, 2013 response were couriered to the hamlet offices in Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak and Iqaluit—the locations where Board sponsored public meetings took place. There is no evidence that any other hamlet office requested a copy of the response. Similarly there is no evidence that any entity requested additional copies, or complained that the information was not available on the Internet. The documents that were translated were the responses to the unanswered questions identified by the Board in its letter of May 13, 2013, and a report published by Jasco Applied Sciences entitled "Underwater Sound Propagation from a 4118 [cubic inch] Airgun Array". These were viewed by NEXUS Coastal to be of greatest interest to the communities involved in the consultation. The Board extended the deadline for comment upon the August 30, 2013 filing and there is no evidence any further extension was sought.

constituent pas une véritable consultation. La grande majorité des réponses n'ont pas été traduites en inuktitut. Des copies papier n'ont été envoyées qu'aux quatre bureaux du Hameau. Les documents affichés sur le site Web de l'Office n'ont pu être consultés par de nombreux résidents de Clyde River faute d'accès Internet. Pour ceux qui avaient Internet, les serveurs étaient trop lents pour pouvoir télécharger des documents aussi volumineux; le maire n'a pas réussi à télécharger le document lorsqu'il a essayé de le faire.

- iii) Les promoteurs n'ont pas intégré l'IQ dans la conception du projet.

[88] À mon avis, les préoccupations ci-dessus peuvent être discutées de la manière suivante.

[89] Premièrement, le fait que les promoteurs n'aient pas été en mesure de répondre aux questions au cours des assemblées communautaires de l'Office a fait l'objet d'une lettre que l'Office a envoyée aux promoteurs le 31 mai 2013. Cette lettre leur demandait de répondre aux questions. Par la suite, l'Office a déclaré que les réponses des promoteurs étaient suffisantes.

[90] Deuxièmement, des copies papier des réponses du 30 août 2013 produites par les promoteurs ont été envoyées par messenger aux bureaux des hameaux de Pond Inlet, Clyde River, Qikiqtajuak et Iqaluit — les lieux où l'Office avait subventionné la tenue d'assemblées publiques. Rien n'indique qu'un bureau de Hameau ait demandé une copie de la réponse. De même, rien ne prouve qu'une entité ait demandé des exemplaires supplémentaires ou se soit plainte du fait que l'information n'était pas disponible sur Internet. Les documents qui ont été traduits étaient les réponses aux questions demeurées jusque-là sans réponse, indiquées dans la lettre du 13 mai 2013 de l'Office ainsi que le rapport publié par Jasco Applied Sciences intitulé « Underwater Sound Propagation from a 4118 [cubic inch] Airgun Array ». Selon NEXUS Coastal, ces documents revêtaient un intérêt particulier pour les collectivités participant à la consultation. L'Office a repoussé la date limite de présentation d'observations à la date fixée pour le dépôt de

[91] Third, Condition 7 of the Terms and Conditions attached to the GOA requires MKI to file a report describing how IQ has been considered and incorporated into the Project design. This report is to be filed 30 days prior to the commencement of the Project for each operational season. It was not helpful, or consistent with reciprocal, good-faith consultation, that both the Clyde River Hamlet Council and the HTO – Clyde River refused to participate in the IQ study conducted by NEXUS Coastal on the proponents' behalf (affidavit of Christopher Milley, at paragraphs 80 and 81).

[92] In my view, the nature and the scope of the process afforded by the Board was sufficient to uphold the honour of the Crown. The process provided timely notice of the Project to potentially affected Aboriginal groups, including the Inuit of Clyde River.

[93] The proponents were required to provide detailed information about the Project area and its design, to respond to comments provided to the Board by affected Aboriginal groups, to consult affected Aboriginal groups and to answer their questions.

[94] The Board held meetings at which community members could address concerns to the Board.

[95] The proponents changed aspects of the Project's design as a result of the consultation process. In addition to the actions and commitments described above by the Board, certain survey lines were shortened in order to stop the survey process further away from the shore and/or the border between the ocean and sea-ice in direct response to community concerns (Milley affidavit, at paragraph 39).

[96] The Board's regulatory process was designed to facilitate the participation of Aboriginal groups and to enable them to convey their views on the Project.

documents, le 30 août 2013, et rien n'indique qu'une autre prorogation ait été sollicitée.

[91] Troisièmement, la condition n° 7 associée à l'AOG obligeait MKI à déposer un rapport exposant la manière dont l'étude sur l'IQ avait été prise en compte et intégrée à la conception du projet. Ce rapport doit être déposé 30 jours avant le début de la mise en œuvre du projet pour chaque saison d'activités. En refusant de participer à l'étude sur l'IQ menée par NEXUS Coastal pour le compte des promoteurs, le conseil du Hameau de Clyde River et l'OCT de Clyde River n'ont pas favorisé la consultation de bonne foi et réciproque (affidavit de Christopher Milley, aux paragraphes 80 et 81).

[92] À mon avis, la nature et l'étendue du processus adopté par l'Office sont suffisantes pour respecter l'honneur de la Couronne. Les groupes autochtones susceptibles d'être touchés, y compris les Inuits de Clyde River, ont été informés du projet suffisamment d'avance dans le cadre du processus.

[93] Les promoteurs étaient tenus de produire des renseignements détaillés au sujet de la zone du projet et de sa conception, de répondre aux commentaires transmis à l'Office par les groupes autochtones concernés, de les consulter et de répondre à leurs questions.

[94] L'Office a tenu des réunions au cours desquelles les membres des collectivités pouvaient exposer leurs préoccupations à l'Office.

[95] Les promoteurs ont modifié certains aspects du projet à la suite des consultations. En plus des mesures et des engagements décrits ci-dessus par l'Office, la dimension de certaines lignes de levé a été réduite pour que les opérations de levé s'effectuent dans une zone plus éloignée du rivage ou de la limite séparant l'océan des glaces marines, en réponse directe aux préoccupations des collectivités (affidavit de M. Milley, au paragraphe 39).

[96] Le processus de réglementation de l'Office visait à faciliter la participation des groupes autochtones et à leur permettre de faire connaître leurs points de vue au sujet du projet.

[97] The Board in its environmental assessment, assessed the concerns raised by Aboriginal groups and the responses and undertakings of the proponents. The Report demonstrates that Aboriginal concerns were considered and shows how those concerns were taken into account by the Board in its report, and in the Terms and Conditions imposed on the GOA.

[98] Those terms and conditions shape how the Project will go forward and allow Aboriginal concerns to be expressed at later stages of the Project process. Thus:

- Condition 8 requires MKI to file a MMO report with the Chief Conservation officer for each operational season, annually by February 15. All such reports are to be accessible to the public and to be provided to interested communities. The Board specifies nine categories of information to be provided in these reports “at a minimum”.
- Condition 9 requires MKI to provide an environmental assessment update to the Chief Conservation officer prior to each operational season that includes any changes in its “Species at risk assessment and cumulative effects”.
- Condition 10 requires MKI to conduct Project update meetings in interested communities following each operational season for the duration of the Project. It is to file with the Chief Conservation officer and the communities a summary of the meetings for each operational season. The summaries must include the meeting minutes, identify concerns raised during the meetings and explain how MKI will address these concerns.

[99] As the Supreme Court noted in *Taku River*, at paragraph 45, project approval is simply one step in the process by which the development moves forward.

[97] Par son évaluation environnementale, l’Office a pris en compte les préoccupations soulevées par les groupes autochtones ainsi que les réponses et les engagements donnés par les promoteurs. Il ressort du rapport que les préoccupations ont été prises en considération et il expose de quelle manière ces préoccupations ont été prises en considération par l’Office dans son évaluation et dans les conditions dont était assortie l’AOG.

[98] Ces conditions encadrent la mise en œuvre du projet et permettent aux Autochtones de faire connaître leurs préoccupations au cours des étapes ultérieures du déroulement du projet. Ainsi :

- La condition n° 8 oblige MKI à remettre un rapport d’OMM à l’agent principal de la conservation pour chaque saison d’activités, chaque année avant le 15 février. Tous ces rapports doivent être rendus publics et transmis aux collectivités intéressées. L’Office précise que ces rapports doivent contenir [TRADUCTION] « au minimum » neuf catégories de renseignements.
- La condition n° 9 oblige MKI à faire une mise à jour de l’évaluation environnementale et de la transmettre à l’agent principal de la conservation avant chaque saison d’activités qui comprenne les changements éventuels constatés pour la catégorie « Évaluation des espèces en péril et effets cumulatifs ».
- La condition n° 10 oblige MKI à tenir des réunions de suivi du projet dans les collectivités intéressées après chaque saison d’activités pendant toute la durée du projet. Elle doit déposer auprès de l’agent principal de la conservation et des collectivités un compte rendu des réunions correspondant à chaque saison d’activités. Les comptes rendus doivent comprendre les procès-verbaux des réunions, préciser les préoccupations soulevées au cours des réunions et expliquer comment MKI entend répondre à ces préoccupations.

[99] Comme la Cour suprême l’a observé par l’arrêt *Taku River*, au paragraphe 45, l’approbation d’un projet est simplement l’étape du processus qui permet la mise

Throughout all stages of the process the Crown will be expected to continue to fulfil its duty to consult.

[100] For these reasons, I am satisfied that to date the Board's process afforded meaningful consultation sufficient that the Crown may rely upon it to fulfil its duty to consult. The environmental assessment and the Terms and Conditions imposed upon the GOA provide a reasonable degree of accommodation of the applicants' concerns about potential impacts caused by the Project upon their section 35 [*Constitution Act, 1982*] harvesting rights.

IV. Did the Board err in issuing the GOA?

A. *Were the Board's reasons adequate?*

[101] The applicants argue that the Board breached its duty to give reasons. In their submission, the Board gave no reasons for its decision to issue the GOA. To the extent the respondents argue that the decision should be read along with the environmental assessment, this argument is said to be unavailing because the environmental assessment dealt only with environmental concerns. The COGOA also requires the Board to consider things such as the safety of the Project and whether the proponents meet the financial responsibility requirements. As well, the Board is to approve a project's Development Plan and ensure that the Minister has approved the required Benefits Plan. The Board's reasons are said not to deal with these issues.

[102] I see no merit in this submission. The Board's reasoning is found in the environmental assessment and the terms and conditions imposed on the GOA. These reasons deal with the real controversy: what are the potential impacts of the Project on the section 35 [*Constitution Act, 1982*] Aboriginal right to harvest wildlife?

en œuvre du projet. Il est entendu que la Couronne va continuer à respecter son obligation de consulter à toutes les étapes du processus.

[100] Par ces motifs, je conclus que le processus utilisé par l'Office a constitué, jusqu'ici, une consultation suffisante pour que la Couronne respecte par elle son obligation de consulter. L'évaluation environnementale et les conditions associées à l'AOG constituent des mesures d'accommodement raisonnables qui répondent aux préoccupations des demandeurs au sujet des répercussions éventuelles du projet sur leur droit d'exploiter ces ressources, garanti par l'article 35 [de la *Loi constitutionnelle de 1982*].

IV. La Commission a-t-elle commis une erreur en délivrant l'AOG?

A. *Les motifs de l'Office étaient-ils suffisants?*

[101] Les demandeurs soutiennent que l'Office n'a pas respecté son obligation de motiver sa décision. Selon leur thèse, l'Office n'a aucunement motivé sa décision de délivrer une AOG. Dans la mesure où les défendeurs soutiennent qu'il convient de lire la décision de concert avec l'évaluation environnementale, les demandeurs soutiennent que cette thèse ne peut être utilement invoquée parce que l'évaluation environnementale portait uniquement sur les préoccupations environnementales. Selon la LOPC, l'Office est également tenu de prendre en compte des aspects comme la sécurité du projet et la question de savoir si les promoteurs sont en mesure d'assumer leurs charges financières. De plus, l'Office est tenu d'approuver un plan de mise en valeur du projet et de veiller à ce que le ministre ait approuvé le plan de retombées économiques exigé. Ils soutiennent que les motifs de l'Office ne discutent pas ces aspects.

[102] J'estime que cette thèse n'est pas fondée. Le raisonnement de l'Office ressort de l'évaluation environnementale et des conditions dont était assortie l'AOG. Ces motifs discutent la vraie controverse : quelles sont les répercussions que pourrait avoir le projet sur le droit ancestral d'exploiter les ressources fauniques garanti par l'article 35 [de la *Loi constitutionnelle de 1982*]?

[103] When the GOA is read in the light of the environmental assessment, the terms and conditions imposed upon the GOA and the entirety of the Board's record, this Court is well able to understand why the GOA was issued.

[104] As to the other items the Board was required to address, Condition 2 and the second page of the GOA letter deal with project safety. A development plan was not required under paragraph 5.1(1)(a) of the COGOA because the seismic survey did not involve the development of a pool or field. The applicants have acknowledged that the Minister approved the proponents' benefit plan (applicants' memorandum of fact and law, at paragraph 99) and they have not alleged that the proponents do not meet the financial responsibility requirements.

[105] The Board's reasons were adequate.

B. *Did the Board reasonably conclude that the Project is not likely to result in significant adverse environmental effects?*

[106] The applicants say that once the Board acknowledged that the Project could have significant adverse environmental effects, the Board unreasonably accepted that the proposed mitigation measures would limit the adverse effects. The Board is said to have accepted "cherry-picked" scientific articles without assurances the articles were current, relevant, peer-reviewed or based on generally accepted marine biology methods.

[107] Again, I see no merit in this submission.

[108] The Board analyzed the environmental effects in section 7 of the environmental assessment. After setting out the potential adverse environmental effects, the Board reviewed the proposed mitigation measures. It found those measures would minimize the possibility of marine mammals occurring in close enough proximity

[103] Lorsque l'on combine l'AOG et l'évaluation environnementale, avec les conditions dont l'AOG est assortie ainsi qu'avec l'ensemble du dossier de l'Office, la Cour est tout à fait en mesure de comprendre pourquoi celui-ci a délivré l'AOG.

[104] Quant aux autres aspects que l'Office devait prendre en compte, la condition n° 2 et la deuxième page de la lettre de l'AOG traitent de la sécurité du projet. Un plan de mise en valeur n'était pas requis aux termes de l'alinéa 5.1(1)a) de la LOPC parce que les levés sismiques ne visaient pas la mise en valeur d'un gisement ou d'un champ. Les demandeurs ont admis que le ministre avait approuvé le plan des retombées économiques des promoteurs (mémoire des faits et du droit des demandeurs, au paragraphe 99) et ils n'ont pas allégué que les promoteurs n'étaient pas en mesure d'assumer leurs responsabilités financières.

[105] Les motifs dont a fait état l'Office étaient donc suffisants.

B. *La conclusion de l'Office selon laquelle le projet n'est pas susceptible de donner lieu à des effets environnementaux négatifs importants est-elle raisonnable?*

[106] Les demandeurs affirment que, comme l'Office a reconnu que le projet était susceptible d'avoir des effets environnementaux négatifs importants, il était déraisonnable qu'il déclare ensuite que les mesures d'atténuation proposées limiteraient efficacement les effets négatifs. Ils affirment que l'Office s'est fondé sur des articles scientifiques triés de manière « orientée », sans vérifier si ces articles étaient à jour, pertinents, approuvés par des comités de lecture ou fondés sur des méthodes de biologie marine généralement acceptées.

[107] Là encore, j'estime que cette thèse n'est pas fondée.

[108] L'Office a analysé les effets environnementaux à la section 7 de l'évaluation environnementale. Après avoir exposé les effets environnementaux négatifs éventuels, l'Office a examiné les mesures d'atténuation proposées. Il a conclu que ces mesures auraient pour effet de réduire la possibilité que les mammifères marins

to the airgun discharge to suffer permanent or temporary hearing damage or behavioural change.

[109] After concluding the Project was not likely to cause significant adverse effects, the Board went on to consider any potential cumulative environmental effects. In the Board's view these would be minimal due to the mitigation measures.

[110] There was an extensive evidentiary record before the Board. The applicants have not pointed to any finding made by the Board that was not supported by any evidence. The applicants have not established that the evidentiary record before the Board was in any way flawed.

C. Did the Board fail to consider Aboriginal and Treaty rights?

[111] The applicants argue that because the environmental assessment contains no mention of the Inuit's constitutional and Treaty rights, or the Crown's duty to consult, the Board failed to consider these rights and obligations.

[112] Again I see no merit in this submission. As explained above, the Board engaged in lengthy consideration about the extent of Aboriginal consultation and the potential impacts to traditional harvesting. The Board knew the Inuit had section 35 [*Constitution Act, 1982*] protected harvesting rights that had to be taken into account.

V. Was the Crown obliged to seek the advice of the Nunavut Wildlife Management Board?

[113] The applicants argue that the Crown breached the terms of the Nunavut Land Claims Agreement. Specifically, they say that Article 15.3.4 requires the Crown to consult the Nunavut Wildlife Management

se trouvent trop proches de la décharge des canons à air et soient atteints d'une incapacité auditive temporaire ou permanente ou modifient leur comportement.

[109] Après avoir conclu que le projet n'était pas susceptible d'entraîner des effets négatifs importants, l'Office a examiné la question des effets environnementaux cumulatifs éventuels. De l'avis de l'Office, ces effets seraient minimales en raison des mesures d'atténuation proposées.

[110] L'Office disposait d'un dossier très complet. Les demandeurs n'ont signalé aucune conclusion de l'Office qui ne serait pas étayée par les preuves. Les demandeurs n'ont pas démontré que les éléments de preuve présentés à l'Office étaient viciés de quelque façon que ce soit.

C. L'Office a-t-il omis de tenir compte des droits ancestraux et issus de traités?

[111] Les demandeurs soutiennent qu'étant donné que l'évaluation environnementale ne fait aucunement mention des droits constitutionnels ou issus de traités des Inuits, ni de l'obligation de consulter imposée à la Couronne, l'Office a omis de prendre en compte ces droits et obligations.

[112] Là encore, j'estime que cette thèse n'est pas fondée. Comme je l'ai expliqué plus haut, l'Office a examiné minutieusement l'étendue des consultations faites auprès des autochtones ainsi que les effets éventuels du projet sur l'exploitation traditionnelle des ressources. L'Office savait que les Inuits possédaient des droits d'exploitation protégés par l'article 35 [de la *Loi constitutionnelle de 1982*] qui devaient être pris en compte.

V. La Couronne était-elle tenue de demander l'avis du Conseil de gestion des ressources fauniques du Nunavut?

[113] Les demandeurs soutiennent que la Couronne n'a pas respecté les clauses de l'Accord sur les revendications territoriales du Nunavut. Plus précisément, ils affirment que, selon l'article 15.3.4, la Couronne est

Board when Crown conduct “would affect the substance and value of Inuit harvesting rights and opportunities within the marine areas of the Nunavut Settlement Area.”

[114] Again, I disagree.

[115] Read in its entirety, Article 15.3.4 provides:

15.3.4 Government shall seek the advice of the NWMB with respect to any wildlife management decisions in Zones I and II which would affect the substance and value of Inuit harvesting rights and opportunities within the marine areas of the Nunavut Settlement Area. The NWMB shall provide relevant information to Government that would assist in wildlife management beyond the marine areas of the Nunavut Settlement Area. [Emphasis added.]

[116] From the wording of this provision the question to be answered is whether the decision to issue the GOA was a “wildlife management” decision.

[117] The Nunavut Wildlife Management Board is created in Part 2 of Article 5 of the Nunavut Land Claims Agreement. Its powers, duties and functions are enumerated in Articles 5.2.33 and 5.2.34. It is to be the main instrument of wildlife management and the regulator of access to wildlife. The scope of the Wildlife Management Board’s powers demonstrate that wildlife management decisions are decisions that relate generally to things like establishing levels of total allowable harvest and the management and protection of wildlife and wildlife habitat.

[118] Wildlife management decisions do not include decisions such as the issuance of a GOA. This is reflected in Article 12 of the Nunavut Land Claims Agreement which deals with Development Impact. Under Article 12.2.2, it is the Nunavut Impact Review

tenue de consulter le Conseil de gestion des ressources fauniques du Nunavut lorsque les activités de la Couronne auraient « une incidence sur la substance et la valeur des droits de récolte et des occasions de récolte des Inuits dans les zones marines de la région du Nunavut ».

[114] Encore une fois, je ne peux retenir cette thèse.

[115] Voici le texte intégral de l’article 15.3.4, lequel dispose :

15.3.4 Le gouvernement sollicite l’avis du CGRFN à l’égard de toute décision concernant la gestion des ressources fauniques dans les zones I et II et qui aurait une incidence sur la substance et la valeur des droits de récolte et des occasions de récolte, des Inuits dans les zones marines de la région du Nunavut. Le CGRFN fournit au gouvernement des renseignements pertinents afin de l’assister dans la gestion des ressources fauniques au-delà des zones marines de la région du Nunavut. [Je souligne.]

[116] Selon le libellé de cette disposition, la question à trancher est celle de savoir si la décision de délivrer l’AOG était une décision touchant « la gestion des ressources fauniques ».

[117] Le Conseil de gestion des ressources fauniques du Nunavut est créé par la partie 2 de l’article 5 de l’Accord sur les revendications territoriales du Nunavut. Les pouvoirs, obligations et fonctions de cette entité sont énumérés aux articles 5.2.33 et 5.2.34. C’est la principale entité chargée de la gestion des ressources fauniques et de la réglementation de l’accès aux ressources fauniques. L’étendue des pouvoirs conférés au Conseil de gestion des ressources fauniques montre que les décisions relatives à la gestion de ces ressources sont des décisions qui touchent généralement des notions comme l’établissement de contingents de base ainsi que la gestion et la protection des ressources fauniques et de leur habitat.

[118] Les décisions relatives à la gestion des ressources fauniques n’englobent pas les décisions comme la délivrance d’une AOG. C’est ce que reflète l’article 12 de l’Accord sur les revendications territoriales du Nunavut qui porte sur les répercussions des activités de

Board that is to screen project proposals and review the ecosystemic and socio-economic impact of proposed projects.

VI. Conclusion

[119] For the above reasons, I would dismiss the application for judicial review with costs payable by the applicants to the Attorney General of Canada. In these circumstances, I would have the proponents bear their own costs.

NADON J.A.: I agree.

BOIVIN J.A.: I agree.

développement. Aux termes de l'article 12.2.2, la Commission du Nunavut chargée de l'examen des répercussions a pour fonction de réaliser l'examen préalable des projets et d'étudier les répercussions écosystémiques et socioéconomiques des projets.

VI. Conclusion

[119] Par les motifs ci-dessus, je suis d'avis de rejeter la demande de contrôle judiciaire avec dépens payables par les demandeurs au procureur général du Canada. Dans ces circonstances, je suis d'avis que les promoteurs devraient assumer leurs propres dépens.

LE JUGE NADON, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE BOIVIN, J.C.A. : Je suis d'accord.