

T-2230-89

T-2230-89

Edelbert Tetzlaff and Harold Tetzlaff (Applicants)**Edelbert Tetzlaff et Harold Tetzlaff (requérants)**

v.

c.

Minister of the Environment (Respondent)**a** **Ministre de l'Environnement (intimé)**

and

et

Saskatchewan Water Corporation (Intervener)**b** **Saskatchewan Water Corporation (intervenante)***INDEXED AS: TETZLAFF v. CANADA (MINISTER OF THE ENVIRONMENT) (T.D.)**RÉPERTORIÉ: TETZLAFF c. CANADA (MINISTRE DE L'ENVIRONNEMENT) (1^{re} INST.)*

Trial Division, Muldoon J.—Winnipeg, September 11; Ottawa, September 30, 1991.

c Section de première instance, juge Muldoon—Winnipeg, 11 septembre; Ottawa, 30 septembre 1991.

Environment — Motion for enforcement of Court order requiring panel to (1) determine whether Rafferty-Alameda Dam Project compatible with sound development of Canadian resources, economy and (2) require Saskatchewan Water Corporation to file Environmental Impact Statement — Panel submitting report to Minister day before motion returnable — Minister arguing now functus officio, issue moot — Preliminary objection denied — Current panel having replaced initial panel which resigned because Saskatchewan Water pushing project forward to nullify panel's efforts — Had Court known Saskatchewan Water's intentions, project licence would have been quashed — Panel having neglected duty to comply with the Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order and International River Improvements Act requirements — Panel failing to demand cost benefit analysis though mandatory under Regulations — Until fatal flaw remedied, panel not having reported to Minister — Motion adjourned for amendment of notice of motion in view of recent development.

d *Environnement — Requête en exécution d'une ordonnance de la Cour enjoignant à une commission (1) de déterminer si le projet de barrage Rafferty-Alameda était compatible avec le développement rationnel des ressources et de l'économie du Canada et (2) d'exiger de Saskatchewan Water Corporation qu'elle dépose un énoncé des incidences environnementales — La commission a soumis son rapport au ministre le jour avant que la requête ne dût être présentée — Le ministre prétend que cette commission est maintenant dessaisie de l'affaire et que la question est sans intérêt pratique — Rejet de l'objection préliminaire — La commission actuelle a remplacé la commission initiale qui avait donné sa démission parce que Saskatchewan Water voulait faire avancer le projet pour annuler ses efforts — Si la Cour avait connu les intentions de Saskatchewan Water, elle aurait annulé le permis relatif au projet — La commission n'a pas tenu compte de l'obligation de respecter le Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement et les exigences de la Loi sur les ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux — La commission n'a pas exigé une analyse coûts-avantages bien que cela fût obligatoire en vertu du Règlement — Tant que l'on n'aura pas remédié à ce vice fatal, la commission n'a pas fait son rapport au ministre — L'audition de la requête est ajournée pour que soit modifié l'avis de requête en raison des récents événements.*

Practice — Judgments and orders — Enforcement — Application for order enforcing compliance with previous order that panel determine whether Rafferty-Alameda Dam Project compatible with sound development of resources and economy of Canada — Panel submitting report to Minister day before applicant's notice returnable — Whether filing of report sufficient compliance with previous Court order that no lis remaining and issue moot — Report failing to exact, consider and test economic analysis of direct and indirect benefit and costs of project pursuant to International River Improvements Regulations, s. 6(g) — Mandatory provisions of law not complied with — Report to Minister of no force or effect until fatal flaw remedied — Motion adjourned with applicants given leave to

h *Pratique — Jugements et ordonnances — Exécution — Demande tendant à l'obtention d'une ordonnance enjoignant de respecter l'ordonnance antérieure selon laquelle la commission devait déterminer si le projet de barrage Rafferty-Alameda était compatible avec le développement rationnel des ressources et de l'économie du Canada — La commission a soumis son rapport au ministre le jour avant que l'avis des requérants ne dût être présenté — Le dépôt du rapport constitue-t-il une observation suffisante de l'ordonnance antérieure de la Cour à tel point qu'il n'existe plus aucun litige et que la question est sans intérêt pratique? — Le rapport a omis d'exiger, d'examiner et de mettre à l'épreuve une analyse économique des avantages directs et indirects et des frais du projet conformément à l'art. 6g) du Règlement sur l'amélioration des*

amend notice of motion as to remedies sought considering unforeseen developments.

cours d'eau internationaux — Inobservation des dispositions obligatoires de la loi — Tant que l'on n'aura pas remédié au vice fatal, le rapport fait au ministre est inopérant — L'audition de la requête est ajournée pour permettre aux requérants de modifier leur avis de requête quant aux réparations qu'ils a sollicitent vu les événements imprévus.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order, SOR/84-467, ss. 30(1), 33(1)(a), 34(a). *b*
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663.
International River Improvements Act, R.S.C., 1985, c. 1-20.
International River Improvements Regulations, C.R.C., c. 982 (as am. by SOR/87-570), s. 6(g),(h). *c*

LOIS ET RÈGLEMENTS

Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement, DORS/84-467, art. 30(1), 33(1)a, 34a).
Loi sur les ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux, L.R.C. (1985), chap. 1-20.
Règlement sur l'amélioration des cours d'eau internationaux, C.R.C., chap. 982 (mod. par DORS/87-570), art. 6g),h).
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., chap. 663.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

REFERRED TO:

Tetzlaff v. Canada (Minister of the Environment) (1991), 47 Admin. L.R. 290; 40 F.T.R. 114 (F.C.T.D.); *Tetzlaff v. Canada (Minister of the Environment)* (1991), 47 Admin. L.R. 275; 40 F.T.R. 104 (F.C.T.D.). *d*

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS CITÉES:

Tetzlaff c. Canada (Ministre de l'Environnement) (1991), 47 Admin. L.R. 290; 40 F.T.R. 114 (C.F. 1^{re} inst.); *Tetzlaff c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (1991), 47 Admin. L.R. 275; 40 F.T.R. 104 (C.F. 1^{re} inst.).

COUNSEL:

Alan W. Scarth, Q.C., and *Gordon H. A. Mackintosh* for applicants.
Craig J. Henderson for respondent.
D. E. Gauley, Q.C., *R. G. Kennedy* and *C. Wheatley* for intervener. *f*

AVOCATS:

Alan W. Scarth, c.r., et *Gordon H. A. Mackintosh* pour les requérants.
Craig J. Henderson pour l'intimé.
D. E. Gauley, c.r., *R.G. Kennedy* et *C. Wheatley* pour l'intervenante.

SOLICITORS:

Thompson, Dorfman, Sweatman, Winnipeg, and *Gowling, Strathy & Henderson*, Ottawa, for applicants. *g*
Deputy Attorney General of Canada for respondent.
Gauley & Company, Saskatoon, Saskatchewan, for intervener. *h*

PROCUREURS:

Thompson, Dorfman, Sweatman, Winnipeg, et *Gowling, Strathy & Henderson*, Ottawa, pour les requérants.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.
Gauley & Company, Saskatoon (Saskatchewan), pour l'intervenante.

The following are the reasons for order rendered in English by

Ce qui suit est la partie française des motifs de l'ordonnance rendus par

MULDOON J.: Pursuant to this Court's order of February 8, 1991, in this matter, the applicants move for: *i*

LE JUGE MULDOON: Par suite de l'ordonnance rendue en l'espèce par cette Cour le 8 février 1991, les requérants sollicitent:

1. An Order enforcing compliance with the Order issued herein February 8, 1991, (the "Order"), including *j*
- a) A direction that the three-member panel of John Archer, William J. Stolte and Roderick R. Riewe (the "Panel")

1. Une ordonnance forçant le respect de l'ordonnance rendue le 8 février 1991 (l'«ordonnance»), notamment
- a) une directive selon laquelle la commission composée de trois membres, à savoir John Archer, William J. Stolte et

- shall in the course of the Public Review which the Order required it to conduct (the "Public Review"), determine whether the Rafferty-Alameda Dam Project (the "Proposal") is "compatible with a sound development of the resources and economy of Canada", in accordance with paragraph 6(h) of *International River Improvements Regulations*;
- a
- b) A direction that the Panel require the Intervener to file an Environmental Impact Statement (the "EIS") and supporting documents, pursuant to subsection 34(a) of the *Environmental Assessment and Review Guidelines Order* SOR/84-467; that the Respondent ensure that this responsibility of the Intervener is fulfilled as required by paragraph 33(1)(a) thereof; and that the Panel issue the appropriate Guidelines under subsection 30(1) thereof;
- b
- c) A direction that the EIS contain an "economic analysis of the direct and indirect benefit and costs of and resulting from" the Proposal in accordance with paragraph 6(g) of the *International River Improvements Regulations* (the "Benefit/Cost Analysis"), the Benefit/Cost Analysis to include an analysis of the direct and indirect costs of the Proposal in the areas of federal responsibility as well as in the areas of provincial responsibility, and an analysis of the agricultural and recreational benefits of the Proposal in light of the evidence presented to the Panel including, in particular, the evidence as to the rate of evaporation from the proposed reservoirs;
- d
- d) A direction that the Applicant have an opportunity to consider the EIS, including the Benefit/Cost Analysis, and bring evidence before the Panel in respect thereof; and
- e
- e) A direction in general that the Panel not conduct its Public Review on the assumption that the Proposal will be constructed and maintained as an international river improvement under the *International River Improvements Act* R.S.C., 1985, Chap I-20 (the "IRIA") and that the Panel is therefore confined in its mandate to mitigation of the environmental effects of the Proposal, but instead to conduct its Public Review with the object of determining whether the Proposal is compatible with a sound development of the resources and economy of Canada, and whether it should be constructed and maintained as an international river improvement;
- f
- g
- h
- and such other direction as the Court deems appropriate;
- i
2. In the alternative, an order in the nature of *certiorari* quashing the licence issued for the Proposal by the Respondent under the *IRIA* on August 31, 1989 on the grounds, *inter alia* that the Order and the earlier order of this Court issued December 28, 1989 have not been complied with; and
- j
- Roderick R. Riewe (la «commission») doit, au cours de l'examen public qu'elle doit entreprendre comme l'exige l'ordonnance (l'«examen public»), déterminer si le projet de barrage Rafferty-Alameda (la «proposition») est «compatible avec le développement rationnel des ressources et de l'économie du Canada», conformément à l'alinéa 6h) du *Règlement sur l'amélioration des cours d'eau internationaux*;
- a
- b) une directive selon laquelle la commission doit exiger que l'intervenante dépose l'énoncé des incidences environnementales (l'«ÉIE») et des documents à l'appui, comme le prévoit l'alinéa 34a) du *Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement*, DORS/84-467, que l'intimé s'assure que l'intervenante s'acquitte de cette responsabilité, comme l'exige l'alinéa 33(1)a) de ce décret, et que la commission établisse les directives appropriées prévues au paragraphe 30(1) de celui-ci;
- b
- c) Une directive selon laquelle l'ÉIE contient une «analyse économique des avantages directs et indirects et des frais que comporte effectivement» la proposition et qui résulteront de ladite proposition, selon l'alinéa 6g) du *Règlement sur l'amélioration des cours d'eau internationaux* (l'«analyse avantages-coûts»), cette analyse avantages-coûts devant comprendre une analyse des coûts directs et indirects de la proposition dans les domaines de compétence fédérale comme dans les domaines de compétence provinciale, et une analyse des avantages en matière d'agriculture et de récréation de la proposition compte tenu des éléments de preuve présentés à la commission, notamment des éléments de preuve portant sur le taux d'évaporation des réservoirs projetés.
- d
- d) une directive selon laquelle le requérant peut examiner l'ÉIE, y compris l'analyse avantages-coûts, et produire des éléments de preuve pertinents à la commission;
- e
- e) une directive générale selon laquelle la commission ne doit pas entreprendre son examen public en tenant pour acquis que la proposition sera construite et maintenue à titre d'ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux sous le régime de la *Loi sur les ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux*, L.R.C. (1985), chap. I-20 (la «LODACEI»), pour se limiter donc, dans son mandat, à l'atténuation des effets environnementaux de la proposition, mais elle doit, au lieu de cela, entreprendre son examen public aux fins de déterminer si la proposition est compatible avec le développement rationnel des ressources et de l'économie du Canada, et si elle devrait être construite et maintenue à titre d'ouvrage destiné à l'amélioration d'un cours d'eau international;
- f
- et toute autre directive que la Cour jugera appropriée;
- g
2. Subsidiairement, une ordonnance de *certiorari* qui annulerait le permis délivré pour la proposition par l'intimé en vertu de la LODACEI le 31 août 1989, notamment au motif que l'ordonnance et l'ordonnance antérieure que cette Cour a rendue le 28 décembre 1989 n'ont pas été respectées;

3. The costs of this Application;

AND TAKE NOTICE THAT in support of this Application will be read the Affidavit of Gordon H.A. Mackintosh, filed, and such further and other evidence as counsel may advise and this Honourable Court permits.

The notice was returnable in Winnipeg on September 11, 1991. At the opening of that session, the respondent's counsel, seconded by the intervenor's counsel, asserted that these proceedings are terminated because the panel (successor to the earlier, first panel) appointed by the respondent on February 5, 1991, had submitted to the respondent a printed form of report entitled "Report of the Rafferty-Alameda Project Environmental Assessment Panel." The panel, according to the respondent's counsel, had tendered such document to the Minister as recently as September 10, 1991, the day before the applicants' notice was made returnable in this Court. Counsel tendered a copy of that report which was received as an exhibit at the hearing.

The respondent's and the intervenor's position is that, in so far as enforcement of the Court's previous order of February 8, 1991 is concerned, that panel is now *functus officio*, so is this Court, and the issue is accordingly moot.

The applicants' counsel asserted that the panel was rushing to file an inadequate report, as a last-ditch measure of desperation in order to avoid a proper review. It is not certain that counsel was levying those accusations at the members of the panel, but if not at them alone, then he must have been hinting at some sort of conspiracy between them and the Minister, an inference to be drawn only from proper evidence. In any event, the applicants' counsel went on to allege that the report as tendered deals with mitigation only and has nothing to say about the soundness of the project. In its deficiencies, counsel asserted, the report fulfils the dire prophecies of the Rawson Academy of Aquatic Science of March, 1991, and those of the Tetzlaffs themselves. Moreover, the applicants' counsel averred, if the panel can come in after a short number of weeks with an inadequate review, it frustrates the purpose of the review process. He stated that the Minister has been "resisting an economic review for the past three years" and "the panel has explicitly avoided" the same, but that "such

3. Les dépens de la présente demande;

ET SACHEZ QUE, à l'appui de la présente demande, il sera fait lecture de l'affidavit déposé de Gordon H.A. Mackintosh, et il en sera de même de toute autre preuve que les avocats jugent indiquée et que cette Cour autorise.

Cet avis devait être présenté à Winnipeg le 11 septembre 1991. À l'ouverture de cette session, l'avocat de l'intimé, avec l'appui de l'avocat de l'intervenante, a soutenu qu'on a mis fin à ces procédures parce que la commission (qui a succédé à la commission antérieure, la première commission) créée par l'intimé le 5 février 1991 avait soumis à ce dernier un rapport, sous forme d'un imprimé, intitulé «Rapport de la Commission d'évaluation environnementale du projet Rafferty-Alameda». Cette commission, selon l'avocat de l'intimé, avait soumis un tel document au ministre dès le 10 septembre 1991, le jour avant que l'avis des requérants ne dût être présenté devant cette Cour. L'avocat a présenté une copie de ce rapport qui constituait une pièce à l'audience.

L'intimé et l'intervenante soutiennent que, pour ce qui est de l'exécution de l'ordonnance antérieure de la Cour du 8 février 1991, cette commission est maintenant dessaisie de l'affaire, ainsi que l'est cette Cour, et que la question est en conséquence sans intérêt pratique.

L'avocat des requérants fait valoir que la commission s'est précipitée pour déposer un rapport insuffisant, dans une tentative désespérée en vue d'éviter un examen approprié. Il n'est pas certain que dans ces propos, l'avocat visait les membres de la commission, mais s'il ne s'en prenait pas seulement à eux, il doit alors avoir fait allusion à une sorte de complot entre les membres et le ministre, conclusion qu'il faut tirer seulement de la preuve appropriée. En tout état de cause, l'avocat a ajouté que le rapport, tel qu'il a été présenté, porte uniquement sur les mesures d'atténuation, et ne dit mot sur le caractère judiciaire du projet. Dans ses lacunes, le rapport répond aux prophéties sinistres de la Rawson Academy of Aquatic Science de mars 1991, et à celles des Tetzlaff eux-mêmes. De plus, selon l'avocat des requérants, si la commission peut, après seulement quelques semaines, présenter un examen inadéquat, elle fait échec à la fin visée par le processus d'examen. D'après lui, le ministre s'est [TRADUCTION] «opposé à un examen économique pendant les trois dernières

a review is required.” “This report constitutes avoidance of the panel’s duty. If they haven’t done it, the [intervener’s] licence should be quashed.”

The respondent’s and the intervener’s averrals, then, are in the nature of a preliminary objection to the effect that there is now no *lis*—no real issue to be determined by this Court as between the contending parties, with the intervener on the respondent’s side of the preliminary objection. The latter two urge that the appointment of the panel and the reception of its report are all the Court could order the Minister to do, and the same are now done fully.

There being a contentious issue raised between the parties *inter se* and the intervener as to that preliminary objection, the matter was adjourned to the following day for argument.

In the meanwhile counsel appeared for Joseph Dolecki, one of the applicants in *Canadian Wildlife Federation Inc. v. Canada (Minister of the Environment)*, [1989] 3 F.C. 309 (T.D.). He sought to be accorded intervener status and to participate in these present proceedings. The applicants’ counsel expressed no objection to Mr. Dolecki’s filing of material bearing the substantive matters in issue as defined by the applicants’ notice of motion. Counsel said the material is on the public record in other places, in any event. The respondent and the intervener, not without justification, objected to this late attempt by Mr. Dolecki to interject himself into this proceeding and stated that if the matter be now ended, there is no need to hear from Mr. Dolecki. In view of these objections and the fact that, under the *Federal Court Rules* [C.R.C., c. 663], Mr. Dolecki is not endowed with an absolute right to intervene at this time, if at all, the Court declined to receive his intervention, but did not foreclose Mr. Dolecki’s right to move for such status later, in the event that this Court were to dismiss the above-mentioned preliminary objection and to embark on the substantive adjudication.

années» et [TRADUCTION] «la commission a expressément évité» cet examen, mais [TRADUCTION] «un tel examen s’impose». [TRADUCTION] «Ce rapport constitue un manquement à l’obligation de la commission.

a S’ils ne l’ont pas fait, le permis [de l’intervenante] devrait être annulé.»

b Les affirmations de l’intimé et de l’intervenante prennent alors la forme d’une objection préliminaire selon laquelle il n’y a maintenant aucun litige, aucun point litigieux véritable que cette Cour doit trancher entre les parties opposées, l’intervenante se rangeant du côté de l’intimé pour ce qui est de son objection préliminaire. L’intervenante et l’intimé insistent sur le fait que la création de la commission et la réception de son rapport sont tout ce que la Cour pouvait enjoindre au ministre de faire, et que c’est exactement ce qui a été fait.

d Comme il existe un point litigieux entre les parties *inter se* et l’intervenante quant à l’objection préliminaire, le débat sur cette question a été ajourné au lendemain.

e Entre-temps, un avocat a comparu pour Joseph Dolecki, l’un des requérants dans l’affaire *Fédération canadienne de la faune Inc. c. Canada (Ministre de l’Environnement)*, [1989] 3 C.F. 309 (1^{re} inst.). Il a demandé pour son client le statut d’intervenant pour prendre part aux présentes procédures. L’avocat des requérants ne s’est pas opposé à ce que M. Dolecki dépose des documents portant sur les questions de fond litigieuses telles qu’elles ont été cernées par l’avis de requête des requérants. L’avocat dit que ces documents figurent de toute façon dans le dossier public qui se trouve dans d’autres endroits. L’intimé et l’intervenante se sont, à juste titre d’ailleurs, opposés à cette tentative tardive faite par M. Dolecki pour comparaître dans la présente action, et ils prétendent que si on mettait maintenant fin à l’affaire, il serait inutile d’entendre les conclusions de M. Dolecki. Étant donné ces objections et le fait que, en vertu des *Règles de la Cour fédérale* [C.R.C., chap. 663], M. Dolecki n’est nullement doté d’un droit absolu pour intervenir à ce stade, la Cour a refusé son intervention, mais elle n’a pas pour autant exclu son droit de solliciter un tel statut plus tard, au cas où cette Cour devait rejeter l’objection préliminaire susmentionnée pour statuer sur le fond.

In effect, has such compliance with this Court's order of February 8, 1991 been effected that, with the filing of the panel's report of September, 1991, there remains no living *lis* in these proceedings, thus ending them, and that the contentious matter is simply moot for having been completely undercut? Or is the document tendered by the panel no report at all, simply a nullity? If that be so, then the Minister must insist upon the panel doing its proper job and complying with the Court's order.

As mentioned, the panel which tendered a report to the Minister on the eve of the hearing herein was the second panel to have been assembled in regard to the Rafferty-Alameda project. The first panel resigned on October 12, 1990, because of their not unjustified sense that the intervenor was deliberately proceeding apace with the project in order to circumvent the panel's work and conclusions. Had the Court known in December, 1989 that the intervenor would adopt such a posture, the Court would have quashed the licence out of hand in order to give the environmental panel an opportunity to do its work without being upstaged by the intervenor's relentless pushing forward of the dam construction and related works. Obviously, some people will not behave in a reasonable manner, even when afforded the opportunity to do so. Here, then, is the preambulatory paragraph of the order of February 8, 1991:

UPON NOTING that on February 5, 1991, the respondent Minister anticipated the order of the Court by appointing a new environmental assessment panel mandated "to undertake a review of the environmental and directly related social impacts (resulting from changes to the biophysical environment) of the Rafferty-Alameda Dam Project" in Saskatchewan;

Here is what was, and is, required pursuant to this Court's order of February 8, 1991:

1. THIS COURT ORDERS AND ADJUDGES that insofar as they are or may be omitted from the mandate conferred by the respondent on the three-member panel of John Archer, William J. Stolte and Roderick R. Riewe, the terms and conditions expressed in the first paragraph of this Court's order pronounced on December 28, 1989 shall be included in, or added to the said panel's mandate forthwith by the respondent, pursu-

En fait, le respect de l'ordonnance de cette Cour du 8 février 1991 a-t-il eu pour effet que, avec le dépôt en septembre 1991 du rapport de la commission, il n'existe plus aucun litige dans les présentes procédures, ce qui met fin à celles-ci, et que la question litigieuse est simplement sans intérêt pratique parce qu'elle a complètement perdu de sa force? Ou bien le document présenté par la commission est-il un non-rapport, simplement une nullité? Si tel est le cas, le ministre doit insister pour que la commission fasse son travail et se conforme à l'ordonnance de la Cour.

Ainsi qu'il a été mentionné, la commission qui a présenté un rapport au ministre la veille de l'audience tenue en l'espèce était la deuxième commission à être constituée relativement au projet Rafferty-Alameda. La première commission a donné sa démission le 12 octobre 1990 parce qu'elle s'est, à juste titre, rendue compte que l'intervenante voulait délibérément agir rapidement en ce qui concernait le projet afin de faire échouer le travail et les conclusions de la commission. Si la Cour avait su en décembre 1989 que l'intervenante adopterait une telle attitude, elle aurait annulé d'emblée le permis afin de donner à la commission d'évaluation environnementale la possibilité de faire son travail sans être éclipsée par l'intervenante, qui hâtait impitoyablement les travaux de construction du barrage et les travaux connexes. Il est évident que certaines personnes ne se conduisent pas d'une manière raisonnable, même lorsqu'elles en ont la possibilité. Voici le paragraphe qui sert de préambule de l'ordonnance du 8 février 1991:

ATTENDU QUE le 5 février 1991, le ministre intimé a devancé l'ordonnance de la Cour en constituant une nouvelle commission d'évaluation environnementale chargée [TRADUCTION] «d'entreprendre l'examen des répercussions environnementales du projet de barrage Rafferty-Alameda ainsi que ses répercussions sociales directes (qui résultent des changements apportés à l'environnement biophysique)» en Saskatchewan, en conséquence;

Voici ce qui a été et est requis en vertu de l'ordonnance de la Cour du 8 février 1991:

1. LA COUR ORDONNE QUE dans la mesure où elles ne figurent pas dans le mandat confié par l'intimé à la commission de trois membres, soit John Archer, William J. Stolte et Roderick R. Riewe, les modalités et les conditions suivantes, énoncées au premier paragraphe de l'ordonnance de cette Cour prononcée le 28 décembre 1989, conformément au *Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'exa-*

ant to the said *Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order*, that is:

... said Panel is to conduct a public review of all the significant adverse environmental effects, called significant and moderate impacts not mitigable with known technology for which mitigation is not factually provided, mentioned in Volume I, *Technical Report*, of the Initial Environmental Evaluation of the Rafferty-Alameda Dam Project performed by Environment Canada and dated August, 1989, a copy of which Volume I is annexed as exhibit "E" Vol. I to the affidavit of Kenneth A. Brynaert sworn October 6, 1989, and filed in Court file No. T-2102-89

and was confirmed by the Federal Court of Appeal in its unanimous judgment dated December 21, 1990, (A-48-90), except insofar as any of the aforementioned mandated duties have already been fully, carefully and satisfactorily performed by the panel which resigned on October 12, 1990, unless bringing the former panel's data, recommendations and public review up-to-date be necessary or desirable because of the effluxion of time or inaccessibility to the panel and to the public of the former panel's work and records; and

2. THIS COURT FURTHER ORDERS that in any further applications, failures, contentions or any matter whatsoever between the parties, the intervener, their agents, servants and contractors regarding the aforesaid Rafferty-Alameda Dam Project and the continuity, suspension, conditions or quashing of the Minister's licence therefor, this Court shall remain seized of these matters; and it may be convoked on proper, timely notice to any of the appropriate parties, persons, firms or corporations above mentioned or any interested person, including the intervener, for such relief by way of judicial review and extraordinary remedies as may be granted according to law or equity; and

4. THIS COURT FURTHER ORDERS that the counsel and the solicitor for the respondent shall bring the text and terms of this order and its supporting reasons specifically to the attention of their client, the Minister of the Environment.

There was the order. One expects that apart from what the Court specifically orders, parties, and especially a Minister of the Crown and a Crown corporation, will otherwise comply with the law without being ordered to do so. If parties had additionally to be ordered to comply specifically with every law which governs their behaviour, Court orders would be encyclopedic in volume and number of subjects.

men en matière d'environnement, devront en faire partie et y être ajoutées:

... (la) commission (a le mandat) de mener un examen public de tous les effets importants et néfastes sur l'environnement, incluant les répercussions importantes et les répercussions modérées ne pouvant être atténuées par des moyens technologiques connus, au sens mentionné dans le Volume I du rapport technique préparé par Environnement Canada, au mois d'août 1989, ce rapport faisant suite à l'évaluation initiale des effets environnementaux du projet de barrage Rafferty-Alameda, une copie dudit Volume I étant jointe, comme annexe «E», à la déclaration assermentée de Kenneth A. Brynaert, déposée au dossier de la Cour le 6 octobre 1989 sous le numéro T-2102-89

le tout ayant été confirmé par la Cour d'appel fédérale dans son jugement unanime daté du 21 décembre 1990 (A-48-90), sauf dans la mesure où l'une ou l'autre des fonctions susmentionnées dont la commission est chargée a été remplie intégralement, avec diligence et conformément à son mandat par les membres de la commission qui ont démissionné en bloc le 12 octobre 1990, à moins qu'il ne soit nécessaire ou souhaitable de mettre à jour les données, les recommandations et l'examen public de l'ancienne commission en raison de leur désuétude ou parce que les travaux et les dossiers de l'ancienne commission seraient inaccessibles à la commission et au public.

2. LA COUR STATUE EN OUTRE qu'elle continuera de connaître de toutes les demandes, inexécutions, prétentions ou autres questions mettant en cause les parties à l'instance, l'intervenante, leurs mandataires, leurs préposés et leurs entrepreneurs relativement au projet de barrage Rafferty-Alameda susmentionné et à toute question se rapportant au maintien en vigueur, à la suspension ou à l'annulation du permis du ministre à cet égard ou aux conditions y afférentes. À ce titre, la Cour pourra être saisie, au moyen d'un avis en bonne et due forme donné en temps voulu par l'une ou l'autre des parties, des personnes physiques ou morales, ou des entreprises appropriées susmentionnées ou à toute personne intéressée, y compris l'intervenante, pour qu'elle accorde réparation, par voie de contrôle judiciaire ou de recours extraordinaires, conformément au droit et à l'équité.

4. LA COUR ORDONNE EN OUTRE aux avocats de l'intimé de porter le texte et les conditions de la présente ordonnance, ainsi que les motifs y afférents à l'attention particulière de leur client, le ministre de l'Environnement.

Telle était l'ordonnance. On s'attend à ce que, à part ce que la Cour ordonne expressément, les parties, et particulièrement un ministre de la Couronne et une société d'État, se conformeront par ailleurs à la loi sans qu'il leur soit enjoint de le faire. S'il fallait en outre ordonner aux parties d'observer expressément chaque règle qui régit leur comportement, les ordonnances de la Cour constitueraient un volume

The notion is absurd, and no part of the Court's duty, but that does not relieve anyone from his, her or its general and eternal obligation to comply with the law. Such obligation applies equally to boards, commissions and all other subordinate tribunals, who, if in doubt, ought to engage solicitors or counsel.

In regard to the above observations, here is a passage drawn from the Court's written reasons for the order of February 8, 1991, published as *Tetzlaff v. Canada (Minister of the Environment)* (1991), 47 Admin. L.R. 290 (F.C.T.D.), at page 294:

From that judgment [Federal Court of Appeal, unanimous per Iacobucci C.J., December 21, 1990, A-48-90], it becomes clear that this Court is still properly seized with the litigation. Even before considering its lucid passages one may note that in contention was the very licence which the former Minister issued on August 31, 1989, a very pertinent nexus, indeed. That nexus relates of course to the intervenor's very same Rafferty-Alameda water control and dams construction project for which a federal minister's licence is required pursuant to the *International River Improvements Act*, R.S.C., 1985, c. 1-20 ("*I.R.I.A.*"). Section 2 of *I.R.I.A.* defines an "international river improvement", which the intervenor's project has been shown to be; s. 4 prohibits everyone from constructing, operating or maintaining such improvement without holding a valid licence therefor issued under *I.R.I.A.*; and s. 5 makes contravention a hybrid offence which may be prosecuted either on indictment, or by way of summary conviction proceedings, and prescribes fines and imprisonment upon conviction. Section 7 prescribes exceptions which do not apply here, and s. 8 of *I.R.I.A.* runs as follows:

"8. This Act is binding on Her Majesty in right of Canada or a province."

Was that not a sporting reminder of necessary compliance with the provisions of the *International River Improvements Act*?

Was the Court obliged in formulating its orders to pronounce—"Oh, by the way, do not forget, Minister and Sask Water, that you are bound to comply with *IRIA*?" Both the Minister and the intervenor are provided with the services of lawyers. That reminder was not incorporated into the Court's order, but it

encyclopédique traitant d'un nombre étendu de sujets. Cette notion est absurde, et la Cour n'y est pas tenue, mais cela ne décharge pas quiconque de son obligation générale et éternelle de se conformer à la loi. Une telle obligation s'applique également aux offices, aux commissions et à tous autres tribunaux inférieurs qui, en cas de doute, devraient retenir les services d'avocats.

Au sujet des observations précédentes, voici un extrait tiré des motifs écrits invoqués par la Cour pour rendre l'ordonnance du 8 février 1991, publiée sous l'intitulé *Tetzlaff c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (1991), 47 Admin. L.R. 290 (C.F. 1^{re} inst.), à la page 294:

Selon ce jugement [Cour d'appel fédérale, jugement unanime rendu par le juge en chef Iacobucci le 21 décembre 1990, A-48-90], il est clair que cette Cour demeure dûment saisie du litige. Avant même d'examiner les passages de ce jugement qui nous intéressent, signalons qu'il portait jugement sur le permis que l'ancien ministre avait délivré le 31 août 1989. Cette affaire a donc un point commun très pertinent avec la présente instance. Ce point commun se rapporte, bien sûr, au même projet de barrage et de régulation des eaux Rafferty-Alameda entrepris par l'intervenante pour lequel un permis du ministre fédéral est exigé conformément à la *Loi sur les ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux*, L.R.C. (1985), chap. 1-20 (ci-après appelée «*LODACEI*»). D'après la preuve, le projet de l'intervenante constitue un «ouvrage destiné à l'amélioration d'un cours d'eau international» selon le sens donné à cette expression à l'article 2 de la *LODACEI*. L'article 4 interdit à quiconque de construire, de mettre en service ou d'entretenir un tel ouvrage s'il ne détient pas un permis valide délivré, pour cet objet, en vertu de la *LODACEI*. L'article 5 prévoit que toute violation de la loi constitue une infraction mixte qui peut faire l'objet d'une poursuite par mise en accusation ou procédure sommaire, et qu'elle rend l'auteur passible d'amendes et d'emprisonnement sur déclaration de culpabilité. L'article 7 prévoit des exceptions qui ne s'appliquent pas en l'espèce et l'article 8 de la *LODACEI* dispose:

«8. La présente loi lie sa Majesté du Chef du Canada ou d'une province».

Ne s'agissait-il pas là d'un loyal rappel du respect nécessaire des dispositions de la *Loi sur les ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux*?

La Cour était-elle tenue de formuler ses ordonnances de telle manière à leur faire dire [TRADUCTION] «Oh!, à propos, n'oubliez pas, Monsieur le ministre et Sask Water, que vous devez vous conformer à la *LODACEI*?» Tant le ministre que l'intervenante obtiennent les services d'avocats. Ce rappel n'a pas

surely was present, as above recited, in the Court's reasons for that order. Needless to emphasize, the obligation to comply with IRIA did not arise only in February, 1991: it was always operative and required. The Court merely redundantly reminded the respondent and the intervener of it in the Court's reasons of February, 1991. That was a luxury which was not their due, but provided as a free service by the Court.

Keeping in mind that the intervener's licence is issued purportedly pursuant to the terms of IRIA, one should note certain provisions of the *International River Improvements Regulations, C.R.C., c. 982* (hereinafter IRIR). The particular provision invoked by the applicants is section 6 of the IRIR, which runs:

6. An application for a licence under the Act shall be addressed to the Minister and shall contain the following information:

- (a) the name, address and occupation of the applicant;
- (b) the name and a clear description of the international river on which an international river improvement is to be made;
- (c) the place where the said improvement is to be made and a description of the improvement;
- (d) details as to the effect of the improvement on the level or flow of water at the Canadian boundary;
- (e) details as to the effect of the improvement on the use of water outside Canada;
- (f) details of the adverse effects of the improvement on flood control and other uses of water together with information as to plans to minimize such effects;
- (g) a brief economic analysis of the direct and indirect benefit and costs of and resulting from the improvement; and
- (h) any further details concerning the improvement tending to indicate that it is compatible with a sound development of the resources and economy of Canada.

A copy of the IRIR is exhibit A to Gordon H. A. Mackintosh's affidavit.

Now, normally, it is a presumption of law that all things and acts are presumed to be correctly and solemnly done: *Omnia praesumuntur rite et solemniter esse acta*. That ancient proposition of law asserts that

été incorporé dans l'ordonnance de la Cour, mais il était sûrement présent, ainsi qu'il a été énoncé ci-dessus, dans les motifs prononcés par la Cour pour rendre cette ordonnance. Point n'est besoin d'insister sur le fait que l'obligation de se conformer à la LODACEI n'a pas pris naissance seulement en février 1991: elle était toujours en vigueur et requise. La Cour n'a fait que, de façon redondante, la rappeler à l'intimé et à l'intervenante dans ses motifs de février 1991. C'était un luxe qui ne leur était pas dû, mais qui leur a été donné gratuitement par la Cour.

Se rappelant que le permis de l'intervenante est censé être délivré en vertu de la LODACEI, on devrait noter certaines dispositions du *Règlement sur l'amélioration des cours d'eau internationaux, C.R.C., chap. 982* (ci-après appelé RACEI). La disposition invoquée particulièrement par les requérants est l'article 6 du RACEI, qui est ainsi rédigé:

6. Toute demande d'un permis faite sous le régime de la Loi doit être adressée au Ministre et contenir les renseignements suivants:

- a) le nom, l'adresse et la profession du demandeur;
- b) le nom et une claire description du cours d'eau international sur lequel un ouvrage destiné à l'amélioration d'un cours d'eau international doit être établi;
- c) l'endroit où ledit ouvrage d'amélioration doit être établi et une description de l'ouvrage;
- d) des précisions quant à l'effet de l'ouvrage d'amélioration sur le niveau ou l'écoulement de l'eau à la frontière canadienne;
- e) des précisions quant à l'effet de l'ouvrage d'amélioration sur l'utilisation de l'eau hors du Canada;
- f) des précisions quant aux effets adverses de l'ouvrage d'amélioration sur la prévention des crues et sur les autres modes d'utilisation de l'eau, ainsi que des renseignements sur les projets d'atténuation de ces effets;
- g) une brève analyse économique des avantages directs et indirects et des frais que comporte effectivement l'ouvrage d'amélioration et qui résulteront dudit ouvrage; et
- h) toutes autres précisions à l'égard de l'ouvrage d'amélioration tendant à démontrer que son établissement est compatible avec le développement rationnel des ressources et de l'économie du Canada.

Une copie du RACEI constitue la pièce A jointe à l'affidavit de Gordon H. A. Mackintosh.

Or, normalement, on présume que toutes les formalités exigées par la loi ont été correctement et solennellement observées: *Omnia praesumuntur rite et solemniter esse acta*. Cet ancien adage juridique

rebuttable presumption, of course, only until the contrary is proved.

Exhibit B to Mr. Mackintosh's affidavit is a copy of 50 pages of the transcript of the submission on behalf of the applicants to the panel, on June 24, 1991. Although late in the overall process which has been going along since the late years of the last decade, the nineteen-eighties, the panel's proceedings must be considered to be the very last opportunity for the Minister's and Sask Water's compliance with the requirements of the law in regard to the Rafferty-Alameda Dam Project. That is to say, if it were not already too late.

Some passages from that transcript will serve to illustrate that the applicants' counsel, like the Court in its reasons of February 5, 1991, sought to remind the panel that it should require of the intervenor, since the Minister evidently had never done so, that compliance with section 6, and paragraph 6(g) of the IRIR made pursuant to the IRIA was mandatory. Here they are:

THE CHAIRMAN: Thank you for your courtesy.

MR. ALAN SCARTH: Mr. Chairman and members of the . . . panel, I want first to comment . . . that one of your obligations is to look at the cost/benefit ratios applicable to this project and, in doing so, we will look to you to make a fresh assessment of the costs and a fresh assessment of the benefits.

(page 57)

Some years ago the proponent developed what was called an environmental impact statement, but it dealt only with provincial benefits and provincial costs which is like looking at one-half of the animal and trying to assume that it will run.

(page 58)

So what we are talking about is a valley with a viable economic purpose and we are going to ask the question: "What are we going to get instead of that valley?" That's a really simplistic expression of what is the cost/benefit of this project.

(page 59)

If they were told that was the purpose of the project, the purpose of Rafferty being to supply water to the Shand generator

appuie cette présomption réfutable, bien entendu, seulement jusqu'à la preuve du contraire.

La pièce B jointe à l'affidavit de M. Mackintosh est une copie de cinquante pages de la transcription des prétentions faites par l'avocat des requérants à l'intention de la commission le 24 juin 1991. Bien que tardives dans le processus global qui se déroule depuis les dernières années de la dernière décennie, les années 80, les délibérations de la commission doivent être considérées comme étant véritablement la dernière possibilité, pour le ministre et Sask Water, de se conformer aux exigences de la loi relativement au projet de barrage Rafferty-Alameda, s'il n'était pas déjà trop tard.

Certains extraits de cette transcription serviront à illustrer le fait que l'avocat des requérants, comme la Cour dans ses motifs du 5 février 1991, a cherché à rappeler à la commission qu'elle devrait exiger de l'intervenante, puisque, à l'évidence, le ministre ne l'avait jamais fait, qu'elle se conforme à l'article 6 et à l'alinéa 6g) du RACEI pris en application de la LODACEI. Les voici:

[TRADUCTION] LE PRÉSIDENT: Merci de votre courtoisie.

M. ALAN SCARTH: Monsieur le président et Messieurs les membres de la . . . commission, je voudrais tout d'abord faire remarquer . . . que l'une de vos obligations consiste à examiner les rapports coûts/avantages applicables à ce projet et, ce faisant, nous comptons sur vous pour faire une nouvelle évaluation des coûts aussi bien que des avantages.

(page 57)

Il y a quelques années, le promoteur a élaboré ce qu'on appelait un énoncé des incidences environnementales, mais celui-ci ne portait que sur les avantages et les coûts provinciaux, ce qui est incomplet.

(page 58)

Ainsi donc, ce dont nous parlons est une vallée qui a une fin économique viable et nous posons la question: «Qu'allons-nous obtenir à la place de cette vallée?» C'est une expression réellement simpliste de ce qu'est le rapport coûts/avantages de ce projet.

(page 59)

Si on leur disait que telle était la fin visée par le projet, la fin visée par Rafferty étant de fournir de l'eau au système du

system, but having no other benefit than maybe even failing at that and the purpose of Alameda to supply the United States' needs for flood and water, what then would Praxis tell us if the people knew the truth?

Going back to cost benefit, which, gentlemen, is your heavy responsibility. Aside from the money paid by the United States as a contribution to the cost of the Alameda Dam—and we know why it was paid. It was paid because it was less expensive to have this valley flooded than the valley just south of the border. In other words, it's cheaper to buy a Canadian valley than it is to flood a valley in the United States.

Now, aside from that money payment which comes to something like \$50 million Canadian dollars, there is no benefit to Canadians to offset the environmental cost of the loss of this Moose Mountain Creek Valley.

If you take away irrigation and recreation you are right down to money. Fifty million to keep industry here going for three or four years and what about the other 96 or 97 years?

Actually, this system is designed simply to work for the Shand Generation Plant. To work for Minot flooding and United States water supply.

(pages 67-68)

MR. ALAN SCARTH: [after quoting section 34 of the EARPGO to the panel on June 24, 1991]

That is the responsibility of the proponent. And this is not a document dealing just with provincial impacts, this is a document dealing with the impacts which are within your mandate and those are all of the federal impacts, including the destruction of this lovely valley.

There has been no such filing. The law requires it and if the panel wishes assistance from the judge, the judge's door is open and I am here to assist. There is no question but that there has to be an environmental impact statement which says, "What are the benefits?" Irrigation, recreation on the mud slopes of these two unfilled dams, reservoirs? Irrigation, when they may never fill? That is the kind of decision you are going to have to take. What are really the benefits of this thing? They get right down to \$50 million. Is that what we have sold out for? Some water for the Shand plant? Indeed, if we can get it there without borrowing from another basin, which is the suggestion of the Rawson Academy. It is the only thing that can be done. What are the real benefits? Fifty million dollars and all the rest are south. And what are the costs? One of the costs will be the loss of these two valleys and you have to ask yourselves: "For what?"

(pages 79-80)

générateur Shand, que c'est là le seul avantage, et qu'il n'est même pas assuré, et que le but d'Alameda est de satisfaire aux besoins des États-Unis en eau, qu'est-ce que Praxis nous dirait si les gens connaissaient la vérité?

a Revenons à l'analyse coûts/avantages qui, Messieurs, est votre lourde responsabilité. À part l'argent payé par les États-Unis à titre de contribution au coût du barrage Alameda—et nous savons pourquoi il a été payé. Il a été payé parce qu'il en coûtait moins de faire inonder cette vallée que la vallée qui se trouve tout juste au sud de la frontière. Autrement dit, il en coûte moins cher d'acheter une vallée canadienne que d'inonder une vallée des États-Unis.

b Or, à part ce versement qui s'élève à peu près à 50 millions de dollars canadiens, rien ne compense pour les Canadiens le coût environnemental de la perte de cette Moose Mountain Creek Valley.

c Si vous enlevez l'irrigation et la récréation, il ne reste que la question d'argent. Cinquante millions pour faire marcher l'industrie de la région pendant trois ou quatre ans, et que fait-on des autres 96 ou 97 années?

d Réellement, ce système est conçu simplement aux fins de la Shand Generation Plant. Aux fins d'inonder Minot et d'approvisionner les États-Unis en eau.

(pages 67 et 68)

e M. ALAN SCARTH: [après avoir cité l'article 34 du Décret visant le PÉEE à l'intention de la commission le 24 juin 1991]

f C'est la responsabilité du promoteur. Et il ne s'agit pas d'un document portant tout juste sur les incidences provinciales, il s'agit d'un document portant sur les incidences qui relèvent de votre mandat et celles-ci relèvent toutes du fédéral, notamment la destruction de cette ravissante vallée.

g Aucun dépôt de ce genre n'a eu lieu. La loi l'exige et si la commission veut de l'aide de la part du juge, la porte du juge est ouverte et je suis ici pour aider. Il ne fait aucun doute qu'il doit y avoir un énoncé des incidences environnementales qui dit «Quels sont les avantages?» Irrigation et récréation sur les pentes boueuses de ces deux barrages, réservoirs non remplis? Irrigation lorsqu'il se peut qu'ils ne se remplissent jamais? C'est le genre de décision que vous allez prendre. Quels sont réellement les avantages de cela? Ils se résument à 50 millions de dollars. Est-ce bien cette somme pour laquelle nous nous sommes vendus? De l'eau pour l'usine Shand? Assurément, si nous pouvons l'y acheminer sans emprunter à un autre bassin, et c'est là la proposition de la Rawson Academy. C'est la seule chose qu'on puisse faire. Quels sont les véritables avantages? Cinquante millions de dollars et tout le reste profite au sud. Et quels sont les coûts? L'un des coûts sera la perte de ces deux vallées et vous devez vous demander «En contrepartie de quoi?»

(pages 79 et 80)

What are the benefits in costs? And you do have the authority and the responsibility which is a heavy onus upon you—if indeed you find that there is no favourable cost benefit ratio, to say so.

(page 81)

There has been comment that the International Joint Commission was not consulted in this matter. Surprising, considering that they are responsible for transboundary issues. But, this deal between Canada and United States which seemed to be politically advantageous to both governments, was carried on behind closed doors and out of sight. If it had been put through the International Joint Commission I would not be here today, because the project would never have been approved. One of the recommendations that are available to you is to have this project referred to the International Joint Commission, an independent body, and then see what they think of the costs and of the benefits. That is available to you under that same Canada/U.S. Agreement.

(pages 83-84)

DR. WILLIAM STOLTE: [a panel member, after reading subsection 25(3) of the *EARPGO*] The socio-economic [effect of a proposal], I assume is a cost benefit.

MR. ALAN SCARTH: Yes.

The environmental effects, such as the loss of a valley, or the intense evaporation which would evaporate all the water out of the Rafferty Reservoir that comes into it. Those are long term economic effects. The difference between environmental effects and economic effects is only one of time scale. What we are doing, if we pass this project, is to impose the cost on the next generation. So, that yes, socio-economic effects are part and parcel of an environmental impact statement and should be assessed basis cost benefit. And if does not stack up on cost benefit, then you are entitled to ask: "Why are we doing this?"

(page 87)

So, if the panel were not aware that a cost-benefit study was required of the Saskatchewan Water Corporation, it was not for want of trying to make the panel aware on the applicants' part. It is true that the provisions of the *EARPGO* in section 34 speak of the proponent's preparing the environmental impact statement in accordance with any guidelines established by the panel pursuant to subsection 30(1), which provides that guidelines for the preparation of such a statement may be issued by a panel to a proponent in a public review. So, it is contended by the

Quel est le rapport avantages/coûts? Et vous avez effectivement le pouvoir et la lourde responsabilité—si en fait vous concluez qu'il n'existe aucun rapport coûts-avantages favorable, de le dire.

(page 81)

On a fait remarquer que la commission mixte internationale n'a pas été consultée à cet égard. Chose surprenante, étant donné qu'elle est responsable des questions transfrontalières. Mais, ce marché entre le Canada et les États-Unis qui a semblé politiquement avantageux pour les deux gouvernements a été conclu à huis clos et à l'insu de tout le monde. Si on en avait saisi la commission mixte internationale, je ne serais pas ici, parce que le projet n'aurait jamais été approuvé. L'une des recommandations dont vous disposez consiste à déférer ce projet à la commission mixte internationale, un organisme indépendant, pour voir ce qu'elle pense des coûts et des avantages. Cette possibilité s'offre à vous en vertu du même accord conclu entre le Canada et les États-Unis.

(pages 83 et 84)

Dr WILLIAM STOLTE: [un membre de la commission, après avoir pris connaissance du paragraphe 25(3) du Décret sur les lignes directrices visant le PÉÉE.] [L'effet] socio-économique [d'une proposition], je présume, est une analyse coût-avantage.

M. ALAN SCARTH: Oui.

Les effets environnementaux, tels que la perte d'une vallée, ou l'intense évaporation qui happerait toute l'eau du réservoir Rafferty qui s'y déverse. Il s'agit là des effets économiques à long terme. La différence entre les effets environnementaux et les effets économiques réside seulement dans l'échelle de temps. Ce que nous faisons, si nous adoptons ce projet, c'est en imposer le coût à la génération future. Ainsi donc, oui, les effets socio-économiques font partie intégrante de l'énoncé des incidences environnementales et devraient être évalués sur la base d'une analyse coûts-avantages. Si le projet ne se justifie pas sur le plan coûts-avantages, alors vous pouvez demander «Pourquoi faisons-nous cela?»

(page 87)

Ainsi donc, si la commission ne savait pas que la Saskatchewan Water Corporation devait faire une étude coûts-avantages, ce n'était pas, de la part des requérants, faute d'avoir essayé d'en rendre consciente la commission. Il est vrai que selon les dispositions du Décret sur les lignes directrices visant le PÉÉE, à l'article 34, le promoteur élabore l'énoncé des incidences environnementales conformément aux directives établies par la commission selon le paragraphe 30(1), qui prévoit que la commission établit à l'intention du promoteur des directives pour l'élabo-

respondent and the intervener, if the panel declined or even failed to issue such guidelines, it was entitled so to do. Such may be the effect of the EARPGO, but the contention is devoid of any thought that the licence in question was issued pursuant to the IRIA and its IRIR including mandatory paragraph 6(g).

The Minister, whose counsel now says "contented" to the panel's report exhibited herein, did not forget the mandatory provisions in his terms of reference to the panel. Exhibit A to the affidavit of Linda Jones contains those terms of reference, which in addition to prominent reference to studies prepared in accordance with the EARPGO, also and even more prominently mandate the panel to:

provide advice to the Minister on the adequacy of the mitigation plans prepared by the proponent pursuant to the *International Rivers Improvement Act* [sic] licence;

How much more specifically and cogently would the intervener Sask Water, or the panel itself, need to be reminded that the former failed to comply with paragraph 6(g) of the IRIR and that, if not the Minister, then at least the panel ought to have held Sask Water to its obligation to comply, so long as it sought to hold its IRIA licence? Both have apparently failed to see that the mandatory provisions of law under which they operate were enforced. Such is the effect of exhibit C to Mr. Mackintosh's affidavit, being Linda Jones' index of the documents filed with the panel. The Court, with its present shortage of judges, cannot be expected to "hold their hand" in the discharge of their duties. Nor even otherwise.

If the submission of the panel's alleged report had not been accomplished one day prior to the return of the applicants' motion, dated and filed as early as August 23, 1991, it was obviously the applicants' intention to move the Court to remind the panel of its now obviously overlooked or rejected duty to comply with the statutory requirements of both EARPGO and

ration d'un énoncé des incidences environnementales. L'intimé et l'intervenante prétendent donc que, si la commission a refusé d'établir des lignes directrices ou n'a même pas établi celles-ci, elle était en droit de le faire. Tel peut être l'effet du Décret sur les lignes directrices visant le processus PÉEE, mais cette prétention est dépourvue de toute idée que le permis en question a été délivré en vertu de la LODACEI et de son RACEI, notamment de son alinéa 6g) qui est d'application obligatoire.

Le ministre, dont l'avocat se dit maintenant [TRANSDUCTION] «satisfait» du rapport de la commission produit comme pièce en l'espèce, n'a pas oublié les dispositions obligatoires dans le mandat qu'il a confié à la commission. La pièce A jointe à l'affidavit de Linda Jones contient ces attributions qui, à part la mention marquante d'études faites conformément au Décret sur les lignes directrices visant le PÉEE, donnent, de façon plus frappante encore, le mandat suivant à la commission:

conseillera le Ministre quant à la pertinence des plans d'atténuation préparés par le promoteur conformément au permis accordé sous le régime de la *Loi sur les ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux*;

Faut-il rappeler de façon plus précise et convaincante à l'intervenante Sask Water, ou à la commission elle-même, que la première n'a pas respecté l'alinéa 6g) du RACEI et que, sinon le ministre, du moins la commission aurait dû obliger la Sask Water à s'y conformer, du moment que celle-ci a cherché à déterminer son permis fondé sur la LODACEI? Apparemment, les deux ont omis de voir à ce que les dispositions obligatoires de la loi en vertu desquelles ils agissent soient appliquées. C'est ce que montre la pièce C jointe à l'affidavit de Mackintosh, soit l'index de Linda Jones, index des documents déposés à la commission. On ne peut s'attendre à ce que la Cour, avec son manque de juges, «les guide par la main» dans l'exercice de leurs fonctions. Ni autrement.

Si la présentation du prétendu rapport de la commission n'avait pas été faite un jour avant la présentation de la requête des requérants, datée et déposée dès le 23 août 1991, les requérants avaient évidemment l'intention de demander à la Cour de rappeler à la commission son obligation, alors clairement oubliée ou rejetée, de respecter les exigences du Décret sur

IRIA including IRIR. However, even when put on such notice in late August, 1991, the panel contrived to get its report into the Minister's hands on September 10, 1991, purportedly rendering itself *functus* before the September 11 return of the August 23 notice of motion.

The Court is not persuaded that the panel has submitted a report to the Minister within the meaning of the EARPGO or IRIR because there appears to have been a failure initially on the part of Sask Water to effect, then on the part of the Minister, and finally on the part of the panel to require compliance with the *International River Improvements Act* and its Regulations. The panel's document, because of the panel's failure to exact, to consider and to test an "economic analysis of the direct and indirect benefit and costs of and resulting from" the project pursuant to IRIR, paragraph 6(g), an imperative law of Canada, is fatally inadequate. Until the long-standing flaw is remedied, the panel has simply not reported to the Minister. No "report" has yet been submitted to the Minister, and the Court so finds that to be the fact, in law.

The fatal flaw in the whole process, afflicting as it does the panel's submission of September 10, 1991, does not mean that the panel's work is not objectively and well done. The Court is not to be taken to arrogate to itself the rôle of critic in any field other than the missing legal *sine qua non* which fatally flaws the panel's submission to the Minister because the latter apparently never insisted upon the proponent's compliance with the IRIR provisions. Had there been a cost-benefit study, that study would have been, of course, the stuff of public airing by the panel, and the basis of some of the panel's conclusions. It was an essential factor which was never properly aired, even although it is mandatory under the IRIR.

A necessarily swift study of the panel's document exhibited here indicates the panel's own misgivings with the proponent's over optimism (par. 5.1.3., page

les lignes directrices visant le PÉÉE, de la LODACEI et de son RACEI. Toutefois, même, si on l'a ainsi avisée vers la fin du mois d'août 1991, la commission a réussi à faire parvenir son rapport au ministre le 10 septembre 1991, voulant se dessaisir de l'affaire avant la présentation, prévue pour le 11 septembre, de l'avis de requête du 23 août.

La Cour n'est pas persuadée que la commission ait soumis un rapport au ministre au sens du Décret sur les lignes directrices visant le PÉÉE ou du RACEI parce qu'il semble y avoir eu au début une omission de la part de la Sask Water de respecter la *Loi sur les ouvrages destinés à l'amélioration des cours d'eau internationaux* et de son Règlement, puis de la part du ministre, et finalement de la part de la commission d'en exiger le respect. Le document de la commission, étant donné le défaut par la commission d'exiger, d'examiner et de mettre à l'épreuve une «analyse économique des avantages directs et indirects et des frais que comporte effectivement» le projet et qui en résulteront, conformément à l'alinéa 6g) du RACEI, une règle de droit impérative du Canada, est inéluctablement inadéquat. Tant que l'on n'aura pas remédié à ce vice de longue date, la commission ne saurait avoir fait rapport au ministre. Aucun «rapport» n'a encore été soumis au ministre, et la Cour conclut ainsi à ce fait, sur le plan juridique.

Le vice fatal du processus tout entier qui affecte la présentation du 10 septembre 1991 de la commission ne signifie pas que son travail n'est pas objectivement bien fait. La Cour ne doit pas s'ériger en critique dans un domaine quelconque, à l'exception du non-respect de la condition légale *sine qua non* qui vicie inéluctablement la présentation du rapport par la commission au ministre, parce que ce dernier semble n'avoir jamais insisté pour que le promoteur se conforme aux dispositions du RACEI. S'il y avait eu une étude coûts-avantages, cette dernière aurait, bien entendu, fait l'objet d'une discussion publique par la commission et de certaines des conclusions de celle-ci. C'était un facteur essentiel qui n'a jamais été discuté de façon appropriée, même si cela s'impose en vertu du RACEI.

Une étude nécessairement rapide du document de la commission produit comme pièce en l'espèce révèle les propres doutes de la commission sur l'opti-

25; par. 5.7, page 33), failures to take important matters into consideration (also par. 5.1.3) and inadequate addressing of the real problems (par. 5.2.3, page 28; par. 5.9, page 34). Such observations by the panel indicate the need for cost-benefit comparisons because the proponent itself is apparently not to be trusted to be forthcoming and objective with the people it was created to serve.

The preliminary objection of the respondent Minister, seconded by the intervener, Saskatchewan Water Corporation, is dismissed. The applicants are now entitled to get on with their principal motion which, by now, will have been generously adjourned to accommodate Sask Water's request for an adjournment.

The intervener may govern itself in accordance with *Tetzlaff v. Canada (Minister of the Environment)* (1991), 47 Admin. L.R. 275 (F.C.T.D.).

In light of the unforeseen and unforeseeable fact of the panel's submission of its fatally defective non-report to the Minister on the eve of the scheduled hearing in Winnipeg, the applicants shall be entitled to amend their notice of motion in order to re-specify the remedies which they seek, in regard only to that new fact, as it was, the morning after in Court. The applicants are also entitled to their taxed solicitor-and-client costs of and incidental to the respondent's and intervener's counter-motion in the form of a preliminary objection, in any event of the cause. The parties and the intervener are directed, as soon after the filing of an amended notice by the applicants as possible, to apply to the Associate Chief Justice to fix a date for the resumption of the proceedings.

misme exagéré du promoteur (par. 5.1.3., à la page 27; par. 5.7, à la page 37), l'omission de prendre en considération les questions importantes (également au par. 5.1.3.) et l'examen insuffisant des véritables problèmes (par. 5.2.3, à la page 30; par. 5.9, à la page 37). Il ressort de ces observations faites par la commission la nécessité des comparaisons coûts-avantages parce qu'on doute de la sincérité et de l'objectivité du promoteur à l'égard des gens pour lesquels il a été créé.

L'objection préliminaire du ministre intimé, avec l'appui de l'intervenante Saskatchewan Water Corporation, est rejetée. Les requérants sont maintenant en droit de poursuivre leur requête principale qui, à ce stade, aura été généreusement ajournée pour permettre la requête en ajournement introduite par la Sask Water.

L'intervenante peut agir conformément à l'arrêt *Tetzlaff c. Canada (Ministre de l'Environnement)* (1991), 47 Admin. L.R. 275 (C.F. 1^{re} inst.).

Compte tenu du fait imprévu et imprévisible de la présentation par la commission de son document inéluctablement défectueux, qui constitue un non-rapport, au ministre la veille de l'audience prévue à Winnipeg, les requérants sont autorisés à modifier leur avis de requête afin de préciser de nouveau les réparations qu'ils sollicitent, à l'égard de ce fait nouveau seulement, le lendemain devant la Cour. Les requérants ont également droit à la taxation des frais entre procureur et client de la requête reconventionnelle de l'intimé et de l'intervenante, sous forme d'une objection préliminaire, quelle que soit l'issue de la cause, et aux frais accessoires entraînés par cette requête reconventionnelle. Il est ordonné aux parties et à l'intervenante, aussitôt après le dépôt par les requérants d'un avis de requête modifié, de demander au juge en chef adjoint de fixer une date pour la reprise des procédures.